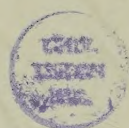


VERBUND- UND TEILRECHTSKRAFT
IM SCHEIDUNGSVERFAHREN

Ottmar Schneider

Liss München
1902



VERBUND-UND TEILRECHTSKRAFT
IM SCHEIDUNGSVERFAHREN

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von
Ottmar Schneider

1982

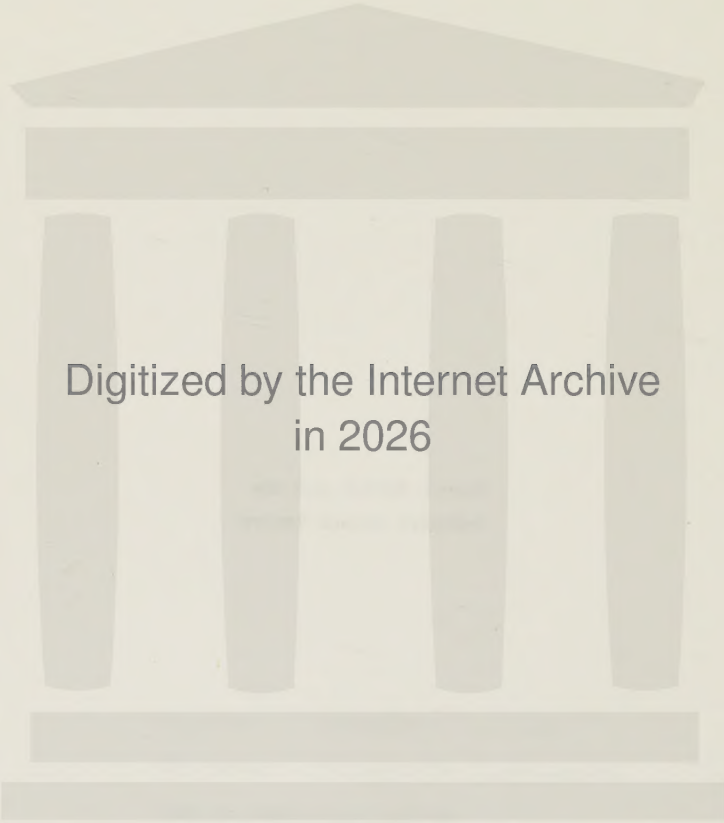
Referent: Professor Dr. Schlosser

Koreferent: Professor Dr. Rimmelspacher

Tag der mündlichen Prüfung:

15. Juli 1982

Meiner Mutter und dem
Andenken meines Vaters



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554007_0107

Inhaltsverzeichnis

	Literaturverzeichnis	S.	IV
	Abkürzungsverzeichnis	S.	XV
1.	Einleitung	S.	1
1.1	Allgemeines	S.	1
1.2	Begriffsbestimmung und Bedeutung der Rechtskraft	S.	5
1.21	Der Begriff der Rechtskraft	S.	5
1.211	Der Zeitpunkt der Auflösung der Ehe (§ 1564 S. 2 BGB)	S.	5
1.212	Das Verhältnis von Unanfechtbar- keit und formeller Rechtskraft	S.	8
1.213	Verbund- und Teilrechtskraft	S.	10
1.22	Die Bedeutung der Rechtskraft für die einzelnen Teile des Verbund- urteils	S.	11
1.221	Der Scheidungsausspruch	S.	11
1.222	Die Entscheidung in Folgesachen	S.	14
1.3	Bemerkungen zum weiteren Lösungs- weg	S.	14
2.	Das Wesen des Verbundes	S.	16
2.1	Das System der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration in der ersten Instanz	S.	16
2.11	Das Entstehen des Verbundes	S.	16
2.12	Erstinstanzielle Entscheidungen	S.	19
2.2	Zweck des Verbundes	S.	21
2.21	Die Motive des Gesetzgebers	S.	22
2.22	Die Beurteilung der einzelnen Ziele	S.	24
2.221	Ermöglichen von rationellen und sachgerechten Entscheidungen	S.	24
2.222	Vermeidung seelischer Belastungen	S.	25
2.223	Der Schutz der ehelichen Kinder	S.	26
2.224	Abhalten von übereilten Scheidungen	S.	27
2.225	Der Schutz des sozial schwächeren Ehegatten	S.	29

2.3	Vergleich des Verbundes mit der objektiven Klagehäufung des § 260 ZPO	S. 31
2.31	Die Gegenstände	S. 31
2.32	Das Verfahren	S. 32
2.33	Die Entscheidung	S. 33
2.4	Rechtskrafthemmung durch den Verbund in den Rechtsmittelinstanzen	S. 34
2.41	Problemstellung	S. 34
2.42	Die Zweckmäßigkeit	S. 36
2.43	Die Vorarbeiten zum 1. EheRG	S. 38
2.44	Gesetzliche Anhaltspunkte	S. 41
3.	Der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit in seiner Abhängigkeit vom Ablauf der Rechtsmittel- und Einspruchsfrist	S. 45
3.1	Das Scheidungsurteil des Familiengerichts	S. 46
3.11	Der Einspruch	S. 46
3.12	Die Rechtsmittel	S. 47
3.2	Die Berufungsentscheidung des OLG	S. 47
3.21	Die Anfechtbarkeit von OLG-Urteilen im Scheidungsverfahren, insbesondere Verbundurteile	S. 48
3.22	OLG-Entscheidungen, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde	S. 53
3.221	Die Problematik	S. 53
3.222	Die Entscheidungskompetenz des Revisionsgerichts	S. 58
3.2221	Ihre praktische Bedeutung	S. 58
3.2222	Die Quantität an Zweifelsfällen als Differenzierungsgrund	S. 66
3.2223	Konsequenzen aus der Entscheidungskompetenz des Revisionsgerichts	S. 69
3.223	Gedanke und Kriterium des § 713 ZPO	S. 71
3.224	Der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit	S. 72

3.225	Die Aussage des § 7o5 ZPO	S. 73
3.226	Ergebnis	S. 75
4.	Die Teilanfechtung des Verbundurteils in den Folgesachen	S. 76
4.1	Die Festlegung des Umfangs der Anfechtung	S. 77
4.2	Die Rechtsmittelerweiterung nach Ablauf der Begründungsfrist	S. 84
4.3	Die Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch nach vorheriger Anfechtung einer Folgesachenentscheidung	S. 88
4.31	Die Stellungnahmen im Gesetzgebungsverfahren zum 1. EheRG	S. 9o
4.32	Befugnis zur Einlegung von Rechtsmitteln	S. 92
4.321	Die Berufungskläger	S. 93
4.322	Dritte als Beschwerdeführer	S. 97
4.33	Berufung als Voraussetzung der Anschlußberufung	S. 1o3
4.34	Der Anschlußrechtsmittelgegner	S. 1o6
4.35	Das Verbot der reformatio in peius	S. 115
4.36	Das PKosthG als Legalinterpretation des Rechts zur Anschließung im Verbund	S. 12o
4.37	Letzter Zeitpunkt zur Anschließung	S. 123
4.4	Die Anschlußrevision	S. 125
4.5	Der Antrag auf erweiterte Aufhebung nach § 629 c ZPO	S. 127
4.51	Konsequenzen für die Rechtskraft	S. 128
4.52	Zu den prozessualen Voraussetzungen	S. 134
4.53	Der Zeitpunkt der Antragstellung	S. 136
5.	Schlußbemerkung	S. 139

Literaturverzeichnis

- | | |
|---|---|
| Adelmann, Helmut | Rechtskraft bei Verbundentscheidung
in Ehesachen, Rpfl 1980, S. 264 - 267 |
| Ambrock, Erich | Ehe und Ehescheidung, Berlin - New
York 1977 |
| Ascher | Anmerkung zu BGH-Urteil vom 14.07.1952,
LM (Band 10) Nr. 3 zu § 518 ZPO |
| Bassenge/Herbst | Gesetz über die Angelegenheiten der
freiwilligen Gerichtsbarkeit, Rechts-
pflegergesetz, 2. Aufl., Heidelberg,
Karlsruhe 1976 |
| Bastian/Roth-Stielow/
Schmeiduch | 1. EheRG - Das neue Ehe- und Schei-
dungsrecht, unter Mitarbeit von Volker
Klinkhardt, Karl-Otto Körber, Gerhard
Mischke, Bernd Mittelhausen, Hanns
Paul Tüttenberg; Stuttgart, Berlin,
Köln, Mainz 1978 |
| Bauermann, Uwe | Erfahrungen mit der praktischen Anwen-
dung des Ersten Eherechtsreformgesetzes
vom 14. Juni 1976 im ersten Jahr nach
seinem Inkrafttreten, StAZ 1978,
S. 285 - 292 |
| Baumbach/Lauterbach/
Albers/Hartmann | Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfas-
sungsgesetz und anderen Nebengesetzen,
40. Aufl., München 1982 |
| Baur, Fritz | Zivilprozeßrecht, 3. Aufl., Frankfurt
1979 |
| Behne, Gertrud | Nochmals: Übergangsrechtliche Fragen
zum Ehescheidungsverfahren in der
Berufungsinstanz, NJW 1977, S. 1625 |
| Bergerfurth, Bruno | Der Ehescheidungsprozeß in Stichworten,
3. Aufl., Essen 1976 |
| | - Zweifelsfragen im neuen Eheverfahrens-
recht, FamRZ 1976, S. 581 - 584 |

- Blomeyer, Arwed ZivilprozeßBrecht, Berlin, Göttingen, Heidelberg, 1963
- Rechtskraft- und Gestaltungswirkung der Urteile im Prozeß auf Vollstreckungsgegenklage und Drittwiderspruchsklage, AcP 165, S. 481 - 498
- Blomeyer, Jürgen Die Reform des Ehescheidungsverfahrens im Spiegel der Meinungen, ZRP 1974, S. 118 - 125
- Borgmann, Brigitte Haftpflichtfragen, Anwbl 1980, S. 415 - 416
- Bosch, F. W. Anmerkung zum Urteil des BSozG vom 28.04.1960, (FamRZ 1960, 494 ff.), FamRZ 1960, 497 - 498
- Neues deutsches Familienrecht 1976/1977, FamRZ 1976, S. 401 - 409
 - Die Neuordnung des Eherechts ab 01. Juli 1977, FamRZ 1977, S. 569 - 582
 - Grußwort an den "1. Deutschen Familiengerichtstag : Brühl - 5. bis 7. Oktober 1978", FamRZ 1978, S. 766 - 767
 - Rückblick und Ausblick oder De Legibus ad familiam pertinentibus - reformatis et reformandis ? (Familienrechtsreform in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft), FamRZ 1980, S. 739 - 752 und 849 - 855
- Brühl/Göppinger/
Mutschler Unterhaltsrecht, zweiter Teil: Das Verfahrensrecht, 3. Aufl., Bielefeld 1976
- Brüggemann, Dieter Iudex statutor und iudex investigator, Bielefeld 1968
- Familiengerichtsbarkeit - Verfahren in Ehesachen im allgemeinen - Verfahren in anderen Familiensachen, FamRZ 1977, S. 1 - 23
 - Erste Erfahrungen mit dem neuen Eherecht, in der Praxis, FamRZ 1977, S. 582 - 587
- Bruns, Rudolf Rechtskraft, Wiedereinsetzung und Gestaltungswirkung bei Scheidungsurteilen, JZ 1959, S. 149 - 151

- Zivilprozeßrecht, 2. Aufl., München 1979

Bürgele, Helmut	Reform des Rechts der Ehescheidung; Zu den Gutachten und Beschlüssen der Zivilrechtlichen Abteilung des 48. Deutschen Juristentages, FamRZ 1971, S. 68 - 73
Bumiller/Winkler	Freiwillige Gerichtsbarkeit, 2. Aufl., München 1977
Bundesminister der Justiz	Das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts vom 14. Juni 1976; im Auftrag des Bundesministers der Justiz zusammengestellt und verfaßt von Christof Böhmer, Rudolf Cramer, Sigrid Kniebes, Antje Sedemund-Treiber; Bonn 1976
Bundestags-Drucksachen	Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts - Gesetz zur Neuordnung der Zuständigkeiten und des Verfahrens in familienrechtlichen Angelegenheiten -(2. EheRG), BT-Drucks. VI/3453 (1972) - Gesetzentwurf der Bundesregierung, Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1.EheRG), BT-Drucks. 7/650 (1973) - Zweiter Bericht und Antrag des Rechtsausschusses (6. Ausschuß) zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts (1. EheRG) - Drucks. 7/650 -, BT-Drucks. 7/4361 (1975) - Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die Prozeßkostenhilfe, BT-Drucks. 8/3068 (1979) - Bericht und Beschlußempfehlung des Rechtsausschusses (6. Ausschuß) zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf

- eines Gesetzes über die Prozeßkostenhilfe - Drucksache 8/3068 - BT-Drucks. 8/3694 (1980)
- Unterrichtung durch den Bundesrat, Gesetz über die Prozeßkostenhilfe - Drucksachen 8/3068, 8/3694 - hier: Anrufen des Vermittlungsausschusses, BT-Drucks. 8/3853 (1980)
 - Beschlussempfehlung des Ausschusses nach Artikel 77 des Grundgesetzes (Vermittlungsausschuß) zu dem Gesetz über die Prozeßkostenhilfe - Drucksachen 8/3068, 8/3694, 8/3853 - BT-Drucks. 8/3905 (1980)
- Diederichsen, Uwe
- Das Verfahren vor den Familiengerichten nach dem 1. EheRG, NJW 1977, S. 649 - 661
- Anmerkung zu BGH-Urteil vom 29.06.1977 (NJW 1977, 1774 ff.), in NJW 1977, S. 1776 - 1777
 - Entwicklung und Funktion des Familien-, insbesondere des Eheprozeßrechts in der Bundesrepublik Deutschland, ZZP 91 (1978), S. 397 - 449
 - Das Recht der Ehescheidung und Scheidungsfolgesachen, 3. Aufl., Köln 1980
- Dispeker
- Anmerkung zu RG-Urteil vom 28.06.1929 (JW 1930, 144 f), in JW 1930, S. 144 - 145
- Dreher/Tröndle
- Strafgesetzbuch und Nebengesetze, erläutert von Eduard Dreher, fortgeführt von Herbert Tröndle, 39. Aufl., München 1980
- Eherechtskommission
beim Bundesministerium
der Justiz
- Vorschläge zur Reform des Verfahrensrechts in Ehesachen, zur Neuregelung des Rechts der Kinder geschiedener und getrennt lebender Eltern, zur Behandlung der Ehe- wohnung und des Hausrats, sowie zum ehe- und familiengerechten Steuerrecht, Bielefeld 1971

- Enneccerus - Nipperdey Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Erster Band des "Lehrbuchs des Bürgerlichen Rechts", begründet von Ludwig Enneccerus, Theodor Kipp und Martin Wolff, 15. Aufl., Tübingen 1959
- Familiengerichtstag Entschlüsseungen der Arbeitskreise des 1. Deutschen Familiengerichtstages: Brühl - 7.10.1978; Arbeitskreis 4: Abtrennung vom Verbund, FamRZ 1978, S. 846
- Fenn, Herbert Die Anschlußbeschwerde im Zivilprozeß und im Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, Bielefeld 1961
- "Das Rechtsmittel der Anschlußberufung" oder die Rechtsmittelanschießung, FamRZ 1976, S. 259 - 265
- Gilles, Peter Rechtsmittel im Zivilprozeß, Frankfurt 1972
- Rechtsmitteleinlegung, Rechtsmittelbe gründung und nachträgliche Parteidis positionen über das Rechtsmittel, AcP 177 (1977), S. 189 - 244
 - Anschließung, Beschwer, Verbot der reformatio in peius und Parteidis positionen über die Sache in höherer Instanz, ZZP 91, S. 128 - 176
 - Grundprobleme des zivilprozessualen Anschließungsrechts, ZZP 92 (1979), S. 152 - 211
- Göhmann, Rudolf Neues Verfahrensrecht in Ehesachen, Anwbl 1972, S. 141 - 144
- Göppinger, Horst Vereinbarungen anlässlich der Ehescheidung, 2. Aufl., München 1977
- Übergangsrechtliche Fragen zum Eheschei dungsverfahren in der Berufungsinstanz, NJW 1977, S. 1041

- Grunsky, Wolfgang Die Erweiterung des Rechtsmittelanspruchs
im Zivilprozeß, NJW 1966, S. 1393 -
1396
- Verfahrensrechtliche Probleme einer Ehe-
scheidungsreform, in: Rechtspolitik und
Gesetzgebung, herausgegeben von Ernst
Gessler, Roman Herzog, Reimut Jochimsen,
Arthur Kaufmann, Bernd Rüthers, Horst
Sanmann, Winfried Steffani, Fritz Werner,
unter Mitwirkung von Dieter Grimm und
Norbert Reich, Band 2: Ehrechts-Reform,
Frankfurt 1971, S. 134 - 153
 - Zum Umfang der Dispositionsbefugnis des
Rechtsmittelklägers bei der Bestimmung des
Verfahrensgegenstandes, ZZP 88 (1975),
S. 49 - 64
- Hagena, Walter Die Zuständigkeitskonzentration und
der Entscheidungsverbund beim Familien-
gericht, FamRZ 1975, S. 379 - 398
- Heintzmann, Walther Zur Rechtskraft des Scheidungsausspruchs
- Gedanken zum Anschlußrechtsmittel im
Scheidungsverbund, FamRZ 1980, S. 112 -
124
- Nochmals: Rechtskraft und Doppelhehe
- Die Änderungen des "Prozeßkostenhilfe-
gesetzes", FamRZ 1981, S. 329 - 331
- Henrich, Dieter Die Bedeutung von Teilrechtskraftzeug-
nissen in Scheidungsurteilen, die im
Verbund ergangen sind, StAZ 1981,
S. 69 - 74
- Hess, Hermann Anmerkung zum Beschluß des OLG München
vom 14.07.1979 (FamRZ 1979, 942 ff), in
FamRZ 1979, S. 944
- Hilliermeier, Karl Das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und
Familienrechts aus der Sicht der Bundes-
ratsvorschläge, FamRZ 1976, S. 577 - 581

- Hufer, Horst Sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen von Ehescheidungen, NJW 1977, S. 1272 - 1273
- Jansen, Paul FGG, Band I, 2. Aufl., Berlin 1969; Band II, 2. Aufl., Berlin 1970
- Jauernig, Othmar Zivilprozeßrecht, 19. Aufl., München 1981
- Keidel/Kuntze/Winkler Freiwillige Gerichtsbarkeit, Teil A, Nachtrag zur 11. Aufl., München 1979
- Kemnade, D. Anmerkung zu den Beschlüssen der OLGe Oldenburg vom 29.06.1979 (FamRZ 1980, 71 f) und Düsseldorf vom 26.09.1979 (FamRZ 1980, 72 f), in FamRZ 1980, S. 73
- Kissel, Otto Rudolf Ehe und Ehescheidung, Band 2, in Verbindung mit Heinrich Balser, Gerhard Kleinschmidt, Helmut Knauf; Kronberg/Ts 1977
- Klein, Michael Zum Kostenrecht der Folgesachen, Rpfl. 1980, S. 267 - 269
- Klamaris, Nikolaos Das Rechtsmittel der Anschlußberufung, Tübingen 1975
- Lässig, Curt Lutz Das neue Revisionsrecht - Kritik einer Reform, NJW 1976, S. 269 - 272
- Leibholz/Rinck Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, von G. Leibholz und H. J. Rinck unter Mitwirkung von K. Helberg und H. Wuttke, 4. Aufl., Köln-Marienburg 1971
- Lüderitz, Alexander Empfiehlt es sich, Gründe und Folgen der Ehescheidung neu zu regeln ? Gutachten für den 48. Deutschen Juristentag, in: Verhandlungen des achtundvierzigsten Deutschen Juristentages, Band I, Teil B, S. B1 - 122; herausgegeben von der ständigen Deputation des Deutschen Juristentages, München 1970
- Maydell, Bernd von Der Versorgungsausgleich, FamRZ 1977, S. 172 - 184

- Münchner Kommentar zum - Herausgegeben von Kurt Rebmann und
Bürgerlichen Gesetzbuch Franz Jürgen Säcker; Band 5, bear-
beitet von Joachim Gernhuber, Paula
Goerke, Manfred Hinz, Rainer Kanz-
leiter, Wolfgang Köhler, Alexander
Lüderitz, Dierk Müller-Gindullis,
Kurt Meier, Dietrich Mutschler,
Kurt Rebmann, Gerhard Richter,
Johannes Stobel, Andreas Wacke,
Alfred Wolf, Gerhard Zagst; Redakteur:
Kurt Rebmann, München 1978
- Münzberg, Wolfgang Rechtskrafteintritt bei oberlandes-
gerichtlichen Urteilen, NJW 1977,
S. 2058 - 2060
- Nikisch, Arthur Zivilprozeßrecht, 2. Aufl., Tübingen
1952
- Nolte, Peter Bemerkungen zum Familiengericht,
JR 1973, S. 353 - 357
- Oehlers, Horst Anmerkung zu BGH-Beschluß vom 20.09.1978
(FamRZ 1978, 889 f) in FamRZ 1979,
S. 114 - 115
- Anmerkung zu BGH-Beschluß vom 17.09.1980
(FamRZ 1980, 1108 f) in FamRZ 1981,
S. 248 - 249
- Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, bearbeitet
von Peter Bassenge, Wolfgang Eden-
hofer, Andreas Heldrich, Hans Putzo,
Uwe Diederichsen, Helmut Heinrichs,
Theodor Keidel, Heinz Thomas; 41. Aufl.,
München 1982
- Pinger, W. Der Entscheidungsverbund beim geplanten
"Familiengericht", FamRZ 1974,
S. 238 - 241
- Plagemann, Hermann Versorgungsrechtliche Scheidungsfolgen,
BB 1977, S. 1255 - 1259

- | | |
|-----------------------------|--|
| Richterakademie | Entschließung der Richterakademie zur Reform des Ehe- und Familienrechts (8. Deutsche Richterakademie 1973), DRiZ 1973, S. 237 |
| Rolland, Walter | Das neue Ehe- und Familienrecht - 1. EheRG, Neuwied 1977 |
| Rosenberg/Schwab | Zivilprozeßrecht, 13. Aufl., München 1981 |
| Rüffer, Wilfried | Rechtskraftprobleme bei Ehescheidung im Verbundverfahren, FamRZ 1979, S. 405 - 416
- Zur Notwendigkeit einer Einschränkung des Beschwerderechts nach § 57 FGG, FamRZ 1981, S. 420 - 422
- Nochmals zum Beschwerderecht nach § 57 FGG in Familiensachen, Abschnitt II, FamRZ 1981, S. 940 - 941 |
| Ruppert, Josef | Zulässigkeit der unselbständigen Anschlußbeschwerde in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, DRiZ 1973, S. 8 - 11 |
| Schmidt, Holger | Innenbindungswirkung, formelle und materielle Rechtskraft, Rpfl 1974, S. 177 - 182 |
| Schmidt-Bleibtreu/
Klein | Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 3. Aufl., Neuwied und Berlin 1973 |
| Schmidt-Ernsthausen | Anmerkung zu Urteil des OLG Celle vom 16.12.1926, ZZP 52, S. 199 - 200 |
| Schneider, Egon | Der Eintritt der Rechtskraft oberlandesgerichtlicher Urteile, DRiZ 1977, S. 114 - 116 |
| Schneider, Herbert | Die Revision in nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten, ZZP 65 (1952), S. 468 - 477 |

- Schönfelder Deutsche Gesetze, 59. Aufl., München
Oktober 1981
- Schwab, Dieter Das Recht der Ehescheidung nach dem
1. EheRG: Die Scheidungsgründe,
FamRZ 1976, S. 491 - 507
- Handbuch des Scheidungsrechts, München
1977
- Schwab, Karl Heinz Der Verbund von Scheidungs- und Folge-
sachen, FamRZ 1976, S. 658 - 662
- Sedemund-Treiber, Antje Die Schaffung von Familiengerichten
und das Verfahren vor dem Familien-
gericht nach dem Ersten Eherechts-
reformgesetz, DRiZ 1976, S. 331-338
- Sell, Reinhard Probleme der Rechtsmittelbegründung im
Zivilprozeß, Köln - Berlin - Bonn -
München 1973
- Statistisches Jahr- für die Bundesrepublik Deutschland,
buch 1980 Stuttgart und Mainz 1980
- Stein/Jonas Kommentar zur Zivilprozeßordnung; seit
1953 bearbeitet von Rudolf Pohle, seit
1967 fortgeführt von Wolfgang Grunsky,
Dieter Leipold, Wolfgang Münzberg,
Peter Schlosser und Ekkehard Schumann;
Band I 1 (§§ 1 - 252) 19. Aufl., Tübingen
1964
Band I 2 (§§ 253 - 510 c) 19. Aufl.,
Tübingen 1972
Band III (§§ 511 - 703 d) 20. Aufl.,
Tübingen 1977
Band III (§§ 704 - Schl) 19 (18). Aufl.,
Tübingen 1975 (1956)
- Thomas/Putzo Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfas-
sungsgesetz und den Einführungsgesetzen,
11. Aufl., München 1981
- Vogel, Hans-Jochen Die Revision in Zivilsachen, NJW 1975,
S. 1297 - 1303
- Das Erste Gesetz zur Reform des Ehe- und
Familienrechts vom 14. Juni 1976 (1. EheRG),
FamRZ 1976, S. 481 - 491

- Walter, Gerhard Das neue Verfahrensrecht in Ehe- und
anderen Familiensachen, FamRZ 1979,
S. 259 - 275, 396-404, 663 - 686
- Neuer Prozeß in Familiensachen, Biele-
feld 1980
- Weber, Peter Zum Beschwerderecht nach § 57 FGG in
FamRZ 1979, S. 997 - 998
- Nochmals zum Beschwerderecht nach § 57
FGG in Familiensachen, Abschnitt I,
FamRZ 1981, S. 940
- Wieczorek, Bernhard Zivilprozeßordnung und Gerichtsverfas-
sungsgesetz, 2. Aufl., Berlin 1966
- Wolff, Jürgen Kann bei Vorliegen eines Verbundurteils
Teilrechtskraft des Scheidungsausspruchs
durch Rechtsmittelverzicht der Ehegatten
eintreten? MDR 1979, S. 274 - 275
- Zeiss, Walter Zivilprozeßrecht, 3. Aufl., Tübingen 1978
- Zöller Zivilprozeßordnung, begründet von Richard
Zöller, nunmehr bearbeitet von Reinhold
Geimer, Peter Gummer, Josef Mühlbauer,
Peter Philippi, Franz Scherübl, Egon
Schneider, Dieter Stephan, Max Voll-
kommer, 13. Aufl. Köln 1981 (12. Aufl.,
1979)

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
AcP	Archiv für civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
AktG	Aktiengesetz
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
all.M.	allgemeine Meinung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht, bzw. Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BayAGGVG	Bayerisches Ausführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BSG	Bundessozialgericht, bzw. Entschei- dungen des Bundessozialgerichts
Bsp.	Beispiel
BT	Bundestag
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungs- gerichts
d.h.	das heißt
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DVO-EheG	Durchführungsverordnung zum Ehegesetz

EGGVG	Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz
EGZPO	Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung
EheG	Ehegesetz
1. EheRG	Erstes Gesetz zur Reform des Ehe- und Familienrechts
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EStG	Einkommensteuergesetz
f	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FamG	Familiengericht
FamS	Familiensenat
ff	fortfolgende
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fn.	Fußnote
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HausratsVO	Verordnung über die Behandlung der Ehewohnung und des Hausrats
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
Hs.	Halbsatz
i.V.m.	in Verbindung mit
JR	Juristische Rundschau
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen-Zeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KO	Konkursordnung
LG	Landgericht
LM	Lindenmaier/Möhring

LS	Leitsatz
LwVG	Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Landwirtschaftssachen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Nds Rpfl	Niedersächsische Rechtspflege
n.F.	Neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
obj.	objektiv
OLG	Oberlandesgericht
PKosthG	Gesetz über die Prozeßkostenhilfe
Rdnr.	Randnummer
RG	Reichsgericht
RGBl	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rpfl	Der Deutsche Rechtspfleger
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite, Satz
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
StAZ	Das Standesamt
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
s.u.	siehe unten
u.a.	unter anderem
Üb.	Überblick
Urt.	Urteil
VereinhG	Gesetz zur Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung usw.
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung

WM	Wertpapiermitteilungen
z.B.	zum Beispiel
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZS	Zivilsenat
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

1. Einleitung

1.1 Allgemeines

Ehe und Familie nehmen in unserem Gesellschaftssystem eine bedeutende Stellung ein ¹⁾ ; sie sind verfassungsrechtlich in Art. 6 GG geschützt. Dabei liegt dem GG das Bild der verweltlichten bürgerlich-rechtlichen Ehe ²⁾ zugrunde, zu dem es auch gehört, daß sie unter den vom Gesetz vorgeschriebenen Voraussetzungen aufgelöst werden kann. In den letzten Jahren wurde von dieser Möglichkeit zunehmend Gebrauch gemacht ³⁾, so daß das Ehescheidungsrecht neben seiner rechtlichen auch eine große praktische Bedeutung erlangt hat. Vor diesem Hintergrund hat der Gesetzgeber das 1. EheRG vom 14.06.1976 ⁴⁾ erlassen, in dem Teile des Ehe- und Familienrechts und vor allem

1) Sie werden häufig als "Keimzellen" der menschlichen Gemeinschaft bezeichnet. BVerfGE 6, 71, Leibholz/Rinck GG Art. 6 Anm. 1

2) BVerfGE 10, 59, 66; 31, 58, 82

3) Zahl der Ehescheidungen im Jahre 1975: 106 829

vgl. Stat. Jahrbuch 1980 S. 75; BT-Drucks. 7/650 S. 241

4) BGBl I 1976 S. 1421 ff

das Ehescheidungsrecht einer umfassenden Novellierung unterzogen wurden ⁵⁾. Diese hat eine Reihe von Änderungen bewirkt. Den wesentlichsten Neuerungen auf materiellrechtlichem Gebiet - Einführung des Zerrüttungsprinzips und Neuregelung der Scheidungsfolgen Unterhalt und Versorgungsausgleich - stehen in prozessualen Bereich die Einführung der Familiengerichte und die Schaffung des sogenannten "Verbundes" gegenüber. Gerade mit letzterem hat der Gesetzgeber ein prozessuales Institut eingeführt, das vielfältige Schwierigkeiten aufwirft. So wirkt sich die Verfahrens- und Entscheidungskonzentration maßgebend auf den Zeitpunkt der Rechtskraft des Scheidungsausspruches aus. Allein die durch den Verbund eröffneten weitergehenden Möglichkeiten der Rechtsmitteleinlegung bewirken in der Regel schon, daß er zu einem späteren Zeitpunkt unanfechtbar wird, als dies bei einer isolierten Scheidung der Fall wäre. Die Frage der Rechtskraft des Verbundurteils hat dementsprechend häufig die Ge-

5) Zum Gang der Beratungen Vogel FamRZ 76, 481

richte ⁶⁾ und auch die Rechtslehre beschäftigt ⁷⁾. Um die auftretenden Probleme zu bewältigen, sah sich der Gesetzgeber mittlerweile veranlaßt, erneut tätig zu werden ⁸⁾. Eine beträchtliche Anzahl unrichtiger Rechtskraftzeugnisse haben in der Vergangenheit zu nichtigen Doppelzinsen geführt, denen der Gesetzgeber nunmehr zur Wirksamkeit verhalf ⁹⁾.

6) z.B. BGH FamRZ 80,233; 81, 245. OLG München FamRZ 79, 444; 79, 530; 79, 942. OLG Düsseldorf FamRZ 78, 920. OLG Karlsruhe FamRZ 78, 820 = OLGZ 79, 111. KG FamRZ 79, 530. OLG Bremen FamRZ 79, 444. OLG Saarbrücken FamRZ 79, 729. OLG Oldenburg FamRZ 80, 612. OLG Schleswig FamRZ 81, 380 (LS). OLG Celle FamRZ 78, 920; Nds Rpfl 78, 264 = FamRZ 79, 168 (LS); FamRZ 80, 176; Nds Rpfl 79, 305 = FamRZ 80, 71 (LS); Nds Rpfl 81, 197 = FamRZ 81, 1096 (LS). OLG Hamburg FamRZ 79, 532. AG Mönchengladbach FamRZ 78, 821.

7) z.B. Sedemund-Treiber DRiZ 76, 331; Rüffer FamRZ 79, 405, Wolff MDR 79, 274; Heintzmann FamRZ 80, 112 und 81, 329; Adelman Rpfl 80, 264; Henrich StAZ 81, 69.

8) PKostHG vom 13.06.1980, BGBI I 1980, 677, 679, 687 f; zur Kritik an diesen im PKostHG "versteckten" Vorschriften: Bosel FamRZ 80, 739, 743; Borgmann AnwBl 80, 415.

9) Art. 5 Nr. 4 PKostHG

Beide Gesetze, sowohl das 1. EheRG als auch die hier relevanten Teile des PKosthG ¹⁰⁾ geben Anlaß, auf einige Besonderheiten aufmerksam zu machen. Im 1. EheRG hat der Gesetzgeber zusammen und gleichzeitig das materielle und prozessuale Ehescheidungsrecht in wichtigen Punkten erneuert. Dabei geht die Änderung des Verfahrensrechts über das sonst übliche Maß hinaus ¹¹⁾. Beide Rechtsmaterien bilden eine in sich geschlossene Einheit, in der jeweils der eine Teil vom anderen abhängt. Dem Verfahrensrecht kommt hier nicht nur die übliche Aufgabe zu, das materielle Recht im Prozeß durchsetzbar zu machen ¹²⁾; es hat vielmehr auch die Funktion, es zu ergänzen und zu vervollständigen.

Eine etwas andere Besonderheit weisen die bereits angesprochenen Vorschriften des PKosthG ¹³⁾ auf. Ihr ausdrücklicher Regelungsinhalt hat keine Änderung des Scheidungsprozeßrechts im engeren Sinne herbeigeführt. Dennoch ist diese Novelle eine wichtige Hilfe. Die den Vorschriften zugrundeliegenden Gedanken wirken auf das Scheidungsverfahren ein und machen, jedenfalls

10) Art. 1 Nr. 6, Art. 4 Nr. 16, Art. 5 Nr. 3, 4, 5 PKosthG

11) Sedemund-Treiber DRiZ 76, 331

12) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann Einl. III 2 A

13) Vgl. Fn. 10)

teilweise, deutlich, wie der Gesetzgeber zu den aufgetretenen Problemen um die Rechtskraft steht. ¹⁴⁾

1.2 Begriffsbestimmung und Bedeutung der Rechtskraft

1.21 Der Begriff der Rechtskraft

Zunächst sind einige wesentliche Begriffe, die mit der Rechtskraft zusammenhängen, zu klären und ihre Bedeutung festzulegen.

1.211 Der Zeitpunkt der Auflösung der Ehe (§ 1564 S. 2 BGB)

Ausgangspunkt für die Betrachtung der Rechtskraft des Scheidungsausspruches ist § 1564 S. 2 BGB. Diese Vorschrift, die aus § 41 S. 2 EheG 1946 unverändert übernommen wurde, legt den maßgebenden Zeitpunkt für die Auflösung der Ehe fest. Mit der Rechtskraft des Scheidungsurteils tritt auch seine Gestaltungswirkung ein, die Ehe ist geschieden.

Unter dem Begriff der Rechtskraft in § 1564 S. 2 BGB ist die formelle Rechtskraft i.S.d. § 705 S. 2 ZPO zu verstehen ¹⁵⁾.

14) Sog. "authentische Interpretation" Heintzmann
FamRZ 81, 330

15) Rosenberg/Schwab § 95 III 1; Rüffer FamRZ 79, 405

Dies gilt jedoch nicht ausnahmslos, obwohl die Verwendung des Wortes Rechtskraft in § 1564 S. 2 BGB vordergründig dafür spricht. Begriffe des BGB haben vielfach eine andere Bedeutung als gleichlautende der ZPO ¹⁶⁾.

Betrachtet man die Übergangsvorschriften zum 1. EheRG zeigt sich, daß die Ehe nicht in allen Fällen mit dem Eintritt der formellen Rechtskraft des Scheidungsausspruches geschieden ist. Gem. Art. 12 Nr. 7 lit d 1. EheRG wird ein in der Rechtsmittelinstanz schwebendes Scheidungsurteil unter Umständen nicht wirksam, bevor nicht über die Folgesachen erstinstanzlich entschieden ist. Die Gründe, die die Unwirksamkeit bedingen, können dabei nur so eingeordnet werden, als daß sie den Eintritt der materiellen Gestaltungswirkung verhindern, die äußere Rechtskraft aber unberührt lassen ¹⁷⁾. Die von Göppinger ¹⁸⁾ und Rolland ¹⁹⁾ vertretene Ansicht, die formelle Rechtskraft trete bis zur Wirksamkeit des Urteils nicht ein, trifft nicht zu.

16) Thomas/Putzo Einl. VI 1

17) vgl. OLG München NJW 78, 1814 und FamRZ 80, 565, 566; Behne NJW 77, 1625

18) NJW 77, 1041

19) Vorbem. zu §§ 606 bis 630 ZPO, Rdnr. 24; vgl. auch OLG Frankfurt FamRZ 77, 715

Mit dem Begriff "Wirksamkeit" wird der Eintritt der rechtlichen Wirkungen bezeichnet, die die Entscheidung herbeiführen soll ²⁰⁾. Bezogen auf den Scheidungsausspruch bedeutet Wirksamkeit den Eintritt der materiellen Gestaltungswirkung ²¹⁾.

Die formelle Rechtskraft allein führt nicht notwendig dazu, daß die Gestaltungswirkung eintritt, wenn auch letztere häufig an den Zeitpunkt der äußeren Rechtskraft geknüpft ist (z.B. §§ 133, 140 HGB, 767 ZPO, 2342 II BGB, 246 AktG) ²²⁾. Die äußere Rechtskraft ist vielmehr eine Voraussetzung der Gestaltungswirkung, weitere Merkmale können festgelegt werden ²³⁾, so daß der Zeitpunkt der Gestaltungswirkung auch später als der des Eintritts der formellen Rechtskraft liegen kann ²⁴⁾. Wenn der Gesetzgeber somit in Art. 12 Nr. 7 lit d 1. EheRG den Zeitpunkt der Wirksamkeit hinausgeschoben hat, ist die formelle Rechtskraft des Scheidungsausspruches nicht betroffen.

20) Behne NJW 77, 1625; vgl. auch § 629 d ZPO

21) so auch der Sprachgebrauch des RG: RGZ 100, 98, 100; bei § 629 d ZPO bedeutet Unwirksamkeit ein Vollstreckungshindernis

22) Thomas/Putzo § 253 Vorbem. II 3

23) Rosenberg/Schwab § 150 4; vgl. z.B. Blomeyer AcP 165, 491, wonach die Gestaltungswirkung bei § 771 ZPO erst mit Zugang des Urteils beim Vollstreckungsorgan eintritt

24) OLG München NJW 78, 1814; Bruns JZ 59, 149, 150

1.212 Das Verhältnis von Unanfechtbarkeit und formeller Rechtskraft

Der Begriff der Unanfechtbarkeit, vom Gesetz selbst nicht verwendet, steht in enger Beziehung zu § 705 ZPO. Danach tritt die Rechtskraft eines Urteils bis zum Ablauf der Rechtsmittel- und Einspruchsfrist nicht ein (§ 705 S. 1 ZPO), die rechtzeitige Anfechtung hemmt den Eintritt der Rechtskraft (§ 705 S. 2 ZPO). Mit anderen Worten, die formelle Rechtskraft einer Entscheidung ist abhängig von ihrer Anfechtbarkeit, jedenfalls in dem Sinne, daß jede formell rechtskräftige Entscheidung auch unanfechtbar ist. Nicht direkt aus dem Wortlaut des § 705 ZPO kann entnommen werden, daß ein Urteil, das nicht mehr anfechtbar ist, auch formell rechtskräftig ist. Indem die Anfechtbarkeit als Grund dafür genannt wird, daß die Rechtskraft nicht eintritt, sind andere Faktoren grundsätzlich nicht ausgeschlossen.

Dies kann insbesondere für die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs von Bedeutung sein. Ist es doch möglich, daß der Verbund ihren Eintritt über den Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit hinaus hemmt, bis sämtliche Folgesachen ein gewisses verfahrensrechtliches Stadium erreicht haben²⁵⁾.

Die h.M. geht jedoch sowohl im Bereich des allgemeinen Zivilurteils²⁶⁾, als auch beim Scheidungsausspruch²⁷⁾

25) vgl. Hess FamRZ 79, 944; eingehend dazu s.u. 2.4

26) Jauernig § 61 II; Blomeyer § 88 I; Nikisch § 103 II 1, 2; Rosenberg/Schwab § 150 1; Zeiss § 69 I

27) s.o. die unter Fn. 6 und 7 angegebenen Nachweise

davon aus, daß mit der Unanfechtbarkeit auch die formelle Rechtskraft gegeben ist. Bestätigt wird diese Auffassung durch § 19 I EGZPO ²⁸⁾, der positiv normiert, daß ein nicht mehr anfechtbares Urteil rechtskräftig ist. Die äußere Rechtskraft stellt sich damit als eine Urteils-eigenschaft dar, die die Unaufhebbarkeit im Wege von Einspruch und Rechtsmitteln kennzeichnet ²⁹⁾.

Der Meinungsstreit, ob die formelle Rechtskraft auch die Unwiderruflichkeit einer Entscheidung beinhaltet ³⁰⁾, ist beim Verbundurteil nicht relevant. Für den Scheidungsausspruch und die ZPO-Folgesachen schreibt § 318 ZPO die Bindung des Gerichts an seine Entscheidung vor. Bei den FGG-Folgesachen folgt dies aus § 577 III ZPO ³¹⁾, der gem. § 621 e II 2 ZPO anwendbar ist.

28) § 19 I EGZPO aber als Übergangsvorschrift inzwischen gegenstandslos

29) Blomeyer § 88 I; Rüffer FamRZ 79, 405

30) so Zöller/Philippi 12. Aufl. § 705 Anm. 2; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann Einf. §§ 322 - 327 Anm. 1a und § 705 Anm. 1 A; H. Schmidt Rpfl 74, 177, 180 f. a.A. vgl. Fn. 26)

31) Dazu, daß eine Abänderung wegen gewandelter Verhältnisse wie bei § 18 II FGG möglich ist: Stein/Jonas/Schlosser § 621 d Rdnr. 12 f

1.213 Verbund- und Teilrechtskraft

Der Begriff der Teilrechtskraft ist bereits hinlänglich bekannt. Eine Reihe von Urteilen des gewöhnlichen Zivilprozesses bestehen aus mehreren abtrennbaren Teilentscheidungen. Damit steht es den Prozeßparteien grundsätzlich frei, entweder das Urteil im Ganzen oder nur teilweise, also in einem oder mehreren Teilen, anzufechten. Machen sie von der Teilanfechtung Gebrauch, besteht die Möglichkeit, daß die nicht angefochtenen Teile zu einem früheren Zeitpunkt formell rechtskräftig werden als die angefochtenen ³²⁾, nämlich dann, wenn sowohl eine Rechtsmittelerweiterung als auch -anschließung ausgeschlossen ist. Sie sind teilrechtskräftig, während sich der Rest des Urteils noch in der Rechtsmittelinstanz befindet.

Eine ähnliche Ausgangssituation ist auch im Scheidungsprozeß anzutreffen. Auch das Verbundurteil besteht aus mehreren Teilen, nämlich der Entscheidung in der Scheidungssache und der bzw. denen in den Folgesachen. Wird nur ein Teil des Urteils, z.B. der Ausspruch in einer Folgesache angefochten, stellt sich die Frage, wie sich dies auf die nicht angefochtenen Entscheidungsteile auswirkt. In Anlehnung an die allgemeinen Regeln des

32) RGZ 130, 229, 230; Rosenberg/Schwab. § 135 I 1 a; Thomas/Putzo § 705 Anm. 4

Zivilprozesses wäre es denkbar, daß letztere zu einem gewissen Zeitpunkt teilrechtskräftig werden ³³⁾. Die andere Möglichkeit ist jedoch, daß das Verbundurteil nur im Ganzen und einheitlich rechtskräftig wird ³⁴⁾. Die Teilanfechtung würde nicht zur Teil-, sondern zur Verbundrechtskraft führen ³⁵⁾.

1.22 Die Bedeutung der Rechtskraft für die einzelnen Teile des Verbundurteils

1.221 Der Scheidungsausspruch

Im Vordergrund der wissenschaftlichen Diskussion steht die Rechtskraft des Scheidungsausspruches. Dies ist verständlich, wenn man sich die rechtlichen Auswir-

33) Münch. Komm./Wolf § 1564 RNr. 87; vgl. auch Fn.6

34) So Göppinger, Vereinbarungen Rdnr. 31; einschränkend Hess FamRZ 79, 944, wonach möglicherweise Teilrechtskraft bis zum Abschluß der 2. Instanz ausgeschlossen

35) Verbundrechtskraft als Folge von Verbundverfahren und Verbundurteil

kungen betrachtet ³⁶⁾ . Mit Rechtskraft des Scheidungsausspruches tritt dessen Gestaltungswirkung ein ³⁷⁾ , die Ehe ist aufgelöst (§ 1564 S. 2 BGB). Damit entfällt das Eheverbot des § 5 EheG, wodurch jedem Ehegatten die Möglichkeit der Wiederverheiratung eröffnet wird ³⁸⁾ . Heiratet ein Ehegatte aber vor der Auflösung der alten Ehe, geht er eine nichtige Doppelehe ein (§ 20 I EheG). Eine gewisse Ausnahme davon enthält jedoch § 20 II EheG, der durch das PKosthG vom 13.06.1980 eingeführt wurde. Danach kann eine solche Ehe unter gewissen Voraussetzungen rückwirkend geheilt werden. Das ändert jedoch nichts an der Bedeutung der Eheauflösung für einen Ehegatten, der erneut heiraten will. § 20 II EheG sieht nur die Heilung einer zunächst nichtigen Doppelehe vor, beseitigt aber das Eheverbot des § 5 EheG nicht. Er trifft somit die Fälle, in denen die Rechtskraft des Scheidungsurteils zunächst zu Unrecht bescheinigt wurde und ein Ehegatte daraufhin eine neue Ehe einging ³⁹⁾ . Aber selbst in diesem Fall hat der Zeitpunkt der Rechtskraft des Scheidungsurteils noch erhebliche Bedeutung, da erst dann die Heilung, allerdings ex tunc, eintritt.

36) Fälle bei Heintzmann FamRZ 80, 112, 113

37) Ausnahme: Art. 12 Nr. 7 lit d 1. EheRG

38) für die geschiedene Frau gilt Wartezeit von acht Monaten (§ 8 EheG), Befreiung aber möglich

39) Heintzmann FamRZ 81, 329, 331

Hervorzuheben ist noch die Bedeutung der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs für die Entscheidung in den Folgesachen. Sie werden erst wirksam, wenn der Scheidungsausspruch rechtskräftig ist (§ 629 d ZPO). Diese Regelung ergibt sich zwingend ⁴⁰⁾ aus der Natur der Folgesachen als Familiensachen i.S.v. § 621 I ZPO, in denen eine Entscheidung für den Fall der Scheidung zu treffen ist ⁴¹⁾. Ist die Ehe noch nicht aufgelöst, ist auch der Regelungsbereich noch nicht eröffnet. Sie sind noch nicht vollstreckungsreif ⁴²⁾.

Die weiteren Folgen des rechtskräftigen Scheidungsurteils sind vielfältig ⁴³⁾ und reichen vom Recht der allgemeinen Ehwirkungen ⁴⁴⁾ und dem Erb- und Pflichtteilsrecht ⁴⁵⁾ über das Sozialversicherungsrecht ⁴⁶⁾ bis zum Steuerrecht ⁴⁷⁾ und Strafrecht ⁴⁸⁾.

40)Stein/Jonas/Schlosser § 629 d Rdnr. 1

41)Legaldefinition in § 623 I 1 ZPO

42)Thomas/Putzo § 629 d

43)Palandt/Diederichsen Einf. v. § 1564 Anm. 3; Münch.

Komm./Wolf § 1564 Rdnr. 116 ff; Rolland § 1564 Anm. 22

44)BSG 12, 133 = FamRZ 60, 494; mit Anm. Bosch FamRZ 60, 497

45)BGH FamRZ 61, 364

46)Hufer NJW 77, 1272

47)Veranlagungsform § 26 I EStG

48)Dreher/Tröndle § 177 Anm. 2

1.222 Die Entscheidung in Folgesachen

Demgegenüber haben die Teile des Verbundurteils, die sich auf die Folgesachen beziehen, weit geringere rechtliche Bedeutung. Sie erschöpft sich gewöhnlich in der Regelung der einzelnen Folgesachen selbst, mögen auch die praktischen Auswirkungen für die Ehegatten im Einzelfall weitreichend sein. Man denke in diesem Zusammenhang etwa an die Zuteilung der ehelichen Kinder oder den Unterhalt, wodurch das Leben der Ehegatten weitreichend beeinflusst werden kann ⁴⁹⁾.

1.3 Bemerkungen zum weiteren Lösungsweg

Aus der bisherigen Darstellung ist der weitere Lösungsweg ersichtlich. Es wurde deutlich gemacht, daß sich die Hauptschwierigkeiten bei der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs ergeben und daß gerade diesem Teil des Verbundurteils eine maßgebende Bedeutung zukommt. Die

49) Daraus resultiert auch der Gedanke, der Verbund sei geeignet, von übereilten Scheidungen abzuhalten
BT-Drucks. 7/650 S. 85, 86

Rechtskraft des Scheidungsausspruches soll deshalb im Vordergrund der Bearbeitung stehen. Der Kern der gesamten Problematik besteht darin, die Verbundvorschriften mit den hier einschlägigen allgemeinen Regeln des Zivilprozesses zusammenzufügen. Hierbei muß von Fall zu Fall untersucht werden, ob und gegebenenfalls wie letztere durch die Einführung der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration modifiziert werden.

Um eine in sich geschlossene Lösung zu erreichen, erscheint es günstig, zunächst den Verbund in seiner Eigenart darzustellen; die hierbei und anschließend auftretenden Hauptprobleme lassen sich mit den Stichworten "Verbundrechtskraft", "Unanfechtbarkeit infolge Ablauf der Rechtsmittelfristen" und "Teilanfechtung" kennzeichnen.

2. Das Wesen des Verbundes

Während im alten Scheidungsprozeßrecht eine Zusammenfassung der Scheidungssache mit den Folgesachen keineswegs zwingend und auch nur in beschränktem Umfang⁵⁰⁾ zulässig war, ist dieses Prinzip nunmehr gesetzlich verankert. Dafür hat sich der Ausdruck "Verbund"⁵¹⁾ gebildet, den das Gesetz selbst allerdings nicht verwendet.

2.1 Das System der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration in der ersten Instanz

2.11 Das Entstehen des Verbundes

Die Entstehung des Verbundes ist vom Gesetz unterschiedlich⁵²⁾ geregelt, je nachdem, ob es sich um eine streitige oder einverständliche Scheidung handelt.

50) Die Regelung der elterlichen Gewalt z.B. mußte vom Vormundschaftsgericht nach der Scheidung vorgenommen werden

51) Der Begriff "Verbund" wurde bereits früher in anderem Zusammenhang verwendet: Brüggemann, iudex statutor, S. 198, 215, 235

52) Auslösend dafür ist die materielle Regelung; Vogel FamRZ 76, 490

Das Verfahren der streitigen Scheidung wird mit Stellung des Scheidungsantrags in einer Antragsschrift eingeleitet (§ 621 I, II ZPO). Dadurch ist der Verbund in der Regel bereits vorgezeichnet; das Gericht befindet über die elterliche Gewalt und den Versorgungsausgleich von Amts wegen, ohne daß die Ehegatten über die Einleitung des Verfahrens bestimmen können (§ 623 I 1, III 1 ZPO). Hinsichtlich der übrigen Folgesachen des § 621 I ZPO kommt der Verbund jedoch nur zustande, wenn einer der Ehegatten rechtzeitig die Initiative ergreift, entweder in Form eines Antrags oder bei der Regelung des persönlichen Verkehrs mit dem Kind durch eine Anregung ⁵³⁾ (§ 623 III 2 ZPO).

Eine weitere Möglichkeit der Einbeziehung von Folgesachen besteht in § 621 III 1 ZPO ⁵⁴⁾, wonach bereits anhängige Familiensachen der in § 621 I ZPO bezeichneten Art von Amts wegen überzuleiten sind.

Nach der gesetzlichen Regelung sind somit eine Reihe von verschiedenen Verknüpfungen zwischen Scheidung und Folgesachen möglich; auf der einen Seite können sämtliche Folgesachen im Verbund stehen, auf der anderen keine einzige.

53) Im Unterschied zur Antragstellung ist bei der Anregung die Prozeßfähigkeit nicht Voraussetzung: Stein/Jonas/Schlosser § 623 Rdnr. 15

54) Das Scheidungsverfahren ist eine Ehesache: Legaldefinition in § 606 I 1 ZPO

Letzteres wird als isolierte Scheidung bezeichnet. Sie kommt dann zustande, wenn keine Verfahren zur Regelung der elterlichen Sorge und zur Durchführung des Versorgungsausgleichs anstehen und die Ehegatten davon absehen, weitere Folgesachen anhängig zu machen.

Demgegenüber sind die Ehegatten bei der einverständlichen Scheidung weit mehr eingeengt. Ihre Antragsschrift hat sowohl den Erfordernissen des § 622 II ZPO, wie auch denen des § 630 ZPO ⁵⁵⁾ zu genügen. Sie müssen übereinstimmende Vorschläge zur Regelung der elterlichen Sorge und des Besuchsrechts (§ 630 I Nr. 2), sowie die Einigung über die Regelung des Ehegatten- und Kindesunterhalts, der Ehewohnung und des Hausrats vorlegen (§ 630 I Nr. 3 ZPO). Dies führt zu einer Ausdehnung des minimalen Verfahrensverbundes, auf die die Ehegatten, wenn sie eine einverständliche Scheidung anstreben, keinen Einfluß haben. Ihnen ist jedoch freigestellt, wie bei der streitigen Scheidung noch weitere Folgesachen durch Antrag anhängig zu machen, die dann mit in den Verbund gelangen (§ 623 I 1, II 1 ZPO).

Für die weitere Behandlung der Folgesachen sind zwei Wege vorgesehen. Über Gegenstände, die der Disposition der Ehegatten unterliegen - Ehegatten- und Kindesunterhalt, Ehewohnung und Hausratsverteilung - wird ein vollstreckbarer Schuldtitel herbeigeführt (§ 630 III ZPO) ⁵⁶⁾.

55) Dazu D. Schwab, FamRZ 76, 503 .

56) z.B. ein vor dem Familiengericht abgeschlossener Prozeßvergleich; Thomas/Putzo § 630 Anm. 5 c

Die anderen Folgesachen stehen dann zur Entscheidung des Gerichts. Dies gilt für das Sorge- und Besuchsrecht, da die Ehegatten hier nur Vorschläge unterbreiten können, die das Gericht jedoch nicht binden, wie auch für den Versorgungsausgleich ⁵⁷⁾ und die übrigen von den Ehegatten anhängig gemachten Folgesachen.

2.12 Erstinstanzielle Entscheidungen

Im Hinblick auf die das Verfahren erster Instanz abschließenden Entscheidungen bestehen keine Unterschiede zwischen der einverständlichen und der streitigen Scheidung. In beiden Fällen ist, wenn der Scheidungsantrag Erfolg hat, gleichzeitig und einheitlich auch über die Folgesachen durch Urteil zu entscheiden (§ 629 I ZPO). Die Zusammenfassung von Scheidung und Scheidungsfolgen wird damit über das Verfahren hinaus in der Entscheidung fortgeführt. Von diesem Grundsatz gibt es jedoch einige Ausnahmen. Danach können Folgesachen unter gewissen Voraussetzungen vom Verbund abgetrennt werden.

57) Über den Versorgungsausgleich ist eine Vereinbarung, die der Genehmigung des Familiengerichts bedarf, möglich (§ 1587 o BGB)

§ 623 I 2 ZPO sieht dies zwingend dann vor, wenn an einem Verfahren über einen Anspruch aus dem ehelichen Güterrecht ein Dritter beteiligt ist. Prozessuales Mittel zur Abtrennung nach dieser Vorschrift ist ein Beschluß⁵⁸⁾. Demgegenüber bedarf es zur Abtrennung in den übrigen Fällen keines gesonderten Beschlusses⁵⁹⁾; vielmehr wird dies dadurch erreicht, daß zunächst nur über bestimmte Gegenstände entschieden wird.

So im Fall des § 627 I ZPO, wenn das Gericht von einem Übereinstimmenden⁶⁰⁾ Vorschlag der Ehegatten über die Regelung der elterlichen Sorge abweicht. Dann ist zwingend über diese Folgesache vorab zu entscheiden; erst nach Rechtskraft des Beschlusses werden die anderen Gegenstände, insbesondere die Scheidungssache, fortgeführt (§ 627 II ZPO).

Anders verhält es sich bei § 628 I ZPO. Diese Vorschrift ermöglicht es, eine oder mehrere Folgesachen abzutrennen. Zwar könnte aus dem Wortlaut des § 628 I 1 Hs 1 ZPO geschlossen werden, daß die Abtrennung nur für eine einzige Folgesache zulässig ist. Eine solche Annahme ist jedoch nicht richtig. Vielmehr ist der Grundsatz

58) Thomas/Putzo § 623 Anm. 3 a

59) Thomas/Putzo § 623 Anm. 3 b

60) Einverständliche Scheidung: § 630 I Nr. 2 ZPO;
streitige Scheidung: inhaltlich gleiche Anträge beider
Ehegatten; Thomas/Putzo § 627 Anm. 2 a

der Entscheidungskonzentration für sämtliche Folgesachen, bei denen die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen vorliegen, durchbrochen. Davon geht auch § 628 I Ziff. 3 ZPO aus, der eine außergewöhnliche und unzumutbare Verzögerung durch mehrere Folgesachen für möglich hält. Was die übrigen Folgesachen angeht, trifft § 628 I 2 ZPO eine Regelung; sie bleiben zusammen mit der Scheidung im Verbund.

Es handelt sich somit bei § 628 ZPO nicht um ein vorgezogenes Scheidungsurteil ⁶¹⁾, sondern um eine Zurückstellung einzelner Folgesachen von der Verbundentscheidung.

Dies kann im Einzelfall zwar dazu führen, daß zunächst nur über die Scheidung allein ein Urteil zu ergehen hat, nämlich dann, wenn alle Folgesachen abgetrennt werden können. Ebenso ist aber die Möglichkeit, eines echten Verbundurteils, das aus den Entscheidungen über die Scheidung und den nicht abtrennbaren Folgesachen zusammengesetzt ist, gegeben.

2.2 Der Zweck des Verbundes

Bei der Anwendung von Gesetzen ist zunächst von ihrem Wortlaut auszugehen. Sind dabei verschiedene Auslegungen möglich oder besteht eine Regelungslücke, kann der Zweck

61) Insofern ist die - nicht amtliche - Überschrift u.a. bei Schönfelder, Zöllner über § 628 ZPO "Scheidungsurteil vor Folgesachenentscheidung" irreführend.

einer bestimmten Vorschrift oder eines prozessualen Instituts herangezogen werden, um Klarheit zu erlangen.

Auf den ersten Blick erscheint es einfach, den Zweck der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration zu ermitteln. Handelt es sich doch um ein Institut, das der Gesetzgeber erst vor wenigen Jahren eingeführt hat, so daß seine rechtspolitischen Überlegungen und Ziele, die er dem Gesetz zugrundegelegt hat, auch heute noch aktuell sind. Hier ist jedoch darauf zu achten, daß die Motive des Gesetzgebers selbst nicht Gesetz geworden sind und daß sie im Zweifelsfalle auch nur insoweit beachtlich sind, wie gesetzliche Anhaltspunkte bestehen. Es liegt deshalb nahe, die Ziele des Gesetzgebers anhand der gesetzlichen Ausgestaltung des Verbundes daraufhin zu überprüfen, ob sie überhaupt erreichbar sind und welchen tatsächlich der Vorrang eingeräumt ist.

2.21 Die Motive des Gesetzgebers

Trotz der teilweise kritischen Haltung der Rechtslehre gegenüber dem Verbund und dessen konkreter Ausgestaltung ⁶²⁾, hat sich der Gesetzgeber doch entschlossen, ihn gesetzlich zu realisieren. Nach seiner Vorstellung können damit

62) Göhmann AnwBl. 72, 144; Nolte JR 73, 354

gleich mehrere Ziele. verfolgt werden. Die Verknüpfung der Scheidung mit den Folgesachen würde zu einer rationalen und sachgerechten Regelung führen⁶³⁾ und vermeide unnötige seelische Belastungen der Ehegatten⁶⁴⁾, weil die Scheidung in einem Verfahren vollständig abgewickelt werden könne. Sie führe den Ehegatten die Konsequenzen ihrer endgültigen Trennung vor Augen und beuge somit übereilten Scheidungen vor⁶⁵⁾. Auch bestehe ein Interesse der Kinder an einer schnellen Regelung der sie betreffenden Fragen. Schließlich diene der Verbund dazu, den Ehegatten, der an der Ehe festhalten will, vor allem den sozial schwächeren Ehegatten, zu schützen⁶⁶⁾.

63) BT-Drucks. 7/650 S. 61

64) BT-Drucks. 7/650 S. 61

65) BT-Drucks. 7/650 S. 85, 86, BT-Drucks. 7/4361 S. 24

66) BT-Drucks. 7/650 S. 61

2.22 Die Beurteilung der einzelnen Ziele

2.221 Ermöglichen von rationellen und sachgerechten Entscheidungen

Soll eine Bewertung im Hinblick auf das genannte Ziel erfolgen, so muß klar zwischen Zuständigkeits- und Verfahrenskonzentration unterschieden werden. Die Zuständigkeitskonzentration ist ohne Zweifel geeignet, sachgerechte Entscheidungen und eine rationelle Arbeitsweise zu begünstigen. Dies schon deshalb, weil das FamG bezüglich der Scheidung und den Folgesachen eine besondere Sachkunde aufweisen kann ⁶⁷⁾, die daraus resultiert, daß sein Zuständigkeitsbereich verhältnismäßig eng begrenzt ist. Außerdem trägt die Zuständigkeitskonzentration dazu bei, daß einheitliche und aufeinander abgestimmte Entscheidungen ergehen. Sind mehrere Gegenstände beim FamG anhängig, so ist das Gericht in seiner Tatsachenkenntnis nicht auf einen kleinen Teilaspekt der zerbrochenen Familienbeziehung ⁶⁸⁾ beschränkt. Vielmehr kann es eine Beurteilung der Entscheidungsgrundlagen auch im Hinblick auf das sich ihm bietende Gesamtbild vornehmen.

Weit weniger vorteilhaft ist demgegenüber der Verbund. Er führt nämlich dazu, daß der Prozeß ungleich schwieriger und schwerfälliger wird, als bei getrennten Verfahren ⁶⁹⁾.

67) a.A. Pinger (Begründung: Besetzung des Gerichts); EntschlieÙung der Richterakademie DRiZ 73, 237

68) Hagen FamRZ 75, 379, 380

69) Blomeyer ZRP 74, 118 ist der Ansicht, dies spreche für den Verbund, da es die Ehegatten im Scheidungsbestreben "bremst"

Es gelten unterschiedliche Prozeßmaximen für die Scheidung, die Folgesachen aus dem FGG- und die aus dem ZPO-Bereich. Außerdem sind bei einer Reihe von Folgesachen Dritte beteiligt, was zu einer Aufblähung des Verfahrens führt.

Ebensowenig greift der Gesichtspunkt der sachgerechten Regelung durch. Die Scheidung und die einzelnen Folgesachen untereinander sind, was die Entscheidungsgrundlagen angeht, voneinander weitgehend unabhängig. Es sind jeweils andere Tatbestände, nach denen die Scheidung, die elterliche Gewalt, der Versorgungsausgleich usw. zu beurteilen sind. Der Verbund führt somit dazu, daß das Gericht in einem einzigen Verfahren mit einer Vielzahl von Vorschriften und Fakten belastet ist. Diese Überlegungen lassen den Schluß zu, daß der Verbund weder eine besonders rationelle Arbeitsweise, noch sachgerechte Entscheidungen begünstigt; eher das Gegenteil scheint der Fall zu sein.

2.222 Vermeidung seelischer Belastungen

Auch dieses Argument ist wenig überzeugend ⁷⁰⁾. Abgesehen von der Frage, ob es ein Ziel des Prozeßrechts sein kann, eine möglichst wenig belastende Scheidung zu bieten ⁷¹⁾, hält es auch einer inhaltlichen Überprüfung

70) Hagen FamRZ 75, 390; a.A. Pinger FamRZ 74, 238

71) Nolte JR 73, 355

nicht stand. Das Ausmaß der seelischen Belastung der Ehegatten durch das Scheidungsverfahren ist von vielen Faktoren, unter anderem von der Dauer des Prozesses, abhängig. Ein geeignetes Mittel zu dessen Abkürzung liegt zwar grundsätzlich in der Möglichkeit, Folgesachen bereits vor dem Urteil in der Scheidungssache anhängig zu machen. Die Verhandlung und insbesondere die Entscheidung müßten jedoch dann verfahrensmäßig getrennt werden. Denn gerade der Verbund verhindert ja im Regelfall, daß einzelne Gegenstände abgeschlossen werden, bevor nicht alle entscheidungsreif sind. Die vielfältigen Möglichkeiten der Rechtsmitteleinlegung im Verbund führen ebenfalls eher zu einer Verlängerung des Scheidungsverfahrens und damit zu einer stärkeren seelischen Belastung der Ehegatten.

2.223 Der Schutz der ehelichen Kinder

Hierbei hat das 1. EheRG eine wesentliche Verbesserung herbeigeführt, die aber nicht auf dem Verbund selbst, sondern allein auf dem Zeitpunkt basiert, zu dem über die elterliche Gewalt entschieden wird. Es ist sicher vorteilhaft für die Kinder, wenn der Streit der Eltern um das Sorgerecht möglichst früh abgeschlossen ist. Dem kommt die Regelung, daß dieses Verfahren von Amts

wegen zusammen mit der Scheidung betrieben wird, durchaus entgegen ⁷²⁾ . Man kann jedoch nicht übersehen, daß die Zusammenfassung von Scheidung und Sorgerechtsregelung in einem Verfahren wieder zu einer Verlängerung des Streits um die Kinder führt. So kann das Sorgerecht selbst bei Entscheidungsreife nicht geregelt werden, bevor nicht die Scheidung, hier noch wichtiger, die das Kind in der Regel wenig berührenden, übrigen Folgesachen geklärt sind.

2.224 Abhalten von übereilten Scheidungen

Diesem Gesichtspunkt kommt ohne Zweifel einige Bedeutung ⁷³⁾ zu. Die Ehegatten sind sich vielfach zu dem Zeitpunkt, wo sie den Entschluß zur Scheidung fassen, nicht bewußt, welche Folgen auf sie zukommen. Um ihnen hierüber Klarheit zu verschaffen, ist der Verbund, jedenfalls unter Einschränkungen, durchaus geeignet.

Am besten könnte dieses Ziel erreicht werden, wenn über sämtliche Folgesachen von Amts wegen bereits vor der

72) Hagen FamRZ 75, 389, 390

73) Grunsky, Ehescheidungsreform S. 145: "einzig ernstzunehmender Grund"; Hagen FamRZ 75, 390, 391; a.A. Nolte JR 73, 354; Göhmann AnwBl. 72, 144: "Verfahrensrecht ist nicht der Platz für Belehrung"

Scheidung entschieden würde ⁷⁴⁾ . So ist der Verbund jedoch nicht ausgestaltet; nur in dem besonderen Fall des § 627 ZPO ist eine Vorwegentscheidung verwirklicht ⁷⁵⁾ . Im übrigen bestehen Unterschiede zwischen der einverständlichen und der streitigen Scheidung. Im letzteren Fall ist es den Ehegatten freigestellt, ob sie über die Regelung der elterlichen Gewalt und den Versorgungsausgleich hinaus noch weitere Folgesachen anhängig machen wollen; ihnen wird somit, jedenfalls vom Gesetz her, nicht der ganze Umfang der Folgen gezwungenermaßen vor Augen geführt ⁷⁶⁾ .

Anders ist es bei der einverständlichen Scheidung, wo die Ehegatten veranlaßt sind, sich über die wichtigsten Folgesachen zu einigen. Hier im besonderen erfüllt der Verbund eine echte Warnfunktion.

74) Nolte JR 73, 355; vgl. auch Blomeyer ZRP 74, 120; Hagen FamRZ 75, 291

75) BT-Drucks. 7/650 S. 210, 211: damit soll den Ehegatten ermöglicht werden, ihr Prozeßverhalten umzustellen

76) Hier kann die Aufklärung durch das Gericht oder anwaltliche Beratung einsetzen.

2.225 Der Schutz des sozial schwächeren Ehegatten

Vielfach wird in der wissenschaftlichen Diskussion dieses Argument unterschätzt ⁷⁷⁾ ; dabei dürfte es sich hier um einen Hauptzweck des Verbundes handeln. Seine Tragweite kann nur erkannt werden, wenn man einen Blick auf das materielle Scheidungsrecht wirft.

Nach altem Recht könnte eine Ehe nicht gegen den Willen des Ehegatten geschieden werden, der sich ehekonform verhielt. Mit der Einführung des Zerrüttungsprinzips wurde der Verschuldensgrundsatz aufgegeben ⁷⁸⁾ , so daß nun jeder Ehegatte allein die Voraussetzungen für eine Scheidung herbeiführen kann. Widersetzt sich der andere Ehegatte der Scheidung - streitige Scheidung - wird die Ehe im Regelfall nach dreijährigem ⁷⁹⁾ , ausnahmsweise nach fünfjährigem ⁸⁰⁾ oder noch längerem ⁸¹⁾ Getrenntleben geschieden. Darauf hat ein Ehegatte, der sich ehekonform verhält, keinen Einfluß. Das Prinzip ist von einer Eheauflösung durch "Verstoßung" ⁸²⁾ nicht weit entfernt. Besonders betroffen davon ist der sozial schwächere Ehepartner, der mit der Scheidung auch seine bisherige Lebensgrundlage verliert.

77) z.B. Grunsky, Ehescheidungsreform S. 145, 146; Pinger FamRZ 74, 238

78) vgl. aber § 1565 II BGB; Palandt/Diederichsen § 1565 Anm. 3

79) § 1566 II BGB

80) § 1568 II BGB

81) BVerfG FamRZ 81, 15

82) Lüderitz, Gutachten B S. 82; Bürgle FamRZ 71, 71

Hier hat der Gesetzgeber die Möglichkeiten des Verfahrensrechts als Regulativ genutzt, um den materiellen Inhalten 83) ihre Schärfe zu nehmen: Ein Ehegatte kann sich zwar bei Ablauf einer gewissen Trennungszeit der Scheidung nicht mit Aussicht auf Erfolg widersetzen. Er kann jedoch verlangen, daß gleichzeitig auch die Scheidungsfolgen einer Regelung zugeführt werden. Das geeignete Mittel hierzu ist die Antragstellung im Prozeß (§ 623 I 1 ZPO). Aber auch außergerichtlich ist der Verbund für den wirtschaftlich schwächeren Ehepartner von Vorteil. Er kann ihn als Druckmittel gegen seinen auf eine schnelle Scheidung bedachten Ehegatten verwenden und damit, wenn schon nicht die Aufrechterhaltung der Ehe, so doch eine für ihn günstige Folgesachenregelung erreichen.

Der Verbund hebt auf diese Weise die Einseitigkeit der materiellen Scheidungsvoraussetzungen auf, indem er eine gleichzeitige Sicherstellung des sozial schwächeren Ehegatten garantiert.

83) Zur Frage, inwieweit mit dem Verfahrensrecht das materielle Recht modifiziert werden kann: BVerfG FamRZ 81, 15; a.A. Göhmann AnwBl 72, 144

2.3 Vergleich des Verbundes mit der objektiven Klagehäufung des § 260 ZPO ⁸⁴⁾

2.31 Die Gegenstände

Obwohl es sich in beiden Fällen um Anspruchshäufungen - mehrere Klagen in einem einzigen Verfahren - handelt, bestehen doch hinsichtlich der Gegenstände erhebliche Unterschiede.

Was den Verbund angeht, so sind seine Komponenten vollständig und abschließend geregelt. Dazu gehören einerseits die Scheidung, andererseits die Folgesachen (§ 623 I 1 ZPO), wobei Folgesachen nur die enumerativ in § 621 I ZPO aufgeführten Familiensachen sind. Demgegenüber kann die objektive Klagehäufung des § 260 ZPO aus einer Vielzahl unterschiedlicher prozessualer Ansprüche bestehen, sofern diese zwei abstrakt gefaßte Kriterien erfüllen: für sie muß dasselbe Prozeßgericht zuständig und dieselbe Prozeßart zulässig sein ⁸⁵⁾.

Die Gegenstände der objektiven Klagehäufung sind regelmäßig auch im Kern nicht voneinander abhängig. Es handelt sich vielmehr um selbständige Ansprüche, die lediglich prozessual verknüpft sind. Hingegen sind beim Verbund die Folgesachen ihrer Natur nach auf die Scheidung bezogen

84) Stein/Jonas/Schlosser § 623 Rdnr. 12 - 18

85) Daran ist der Zweck der objektiven Klagehäufung erkennbar: Prozeßökonomie

und nur im Falle der Scheidung von Bedeutung (§ 623 I 1 ZPO).

2.32 Das Verfahren

Kennzeichnend für das Verfahren im Verbund ist eine sehr enge Verknüpfung seiner Gegenstände. Wird im Laufe des Scheidungsverfahrens erster Instanz eine Folgesache anhängig gemacht, gelangt diese zwingend und automatisch in den Verbund. Anders bei der objektiven Klagehäufung; die Verbindung mehrerer Klagen steht im Ermessen des Gerichts (§ 147 ZPO) und bedarf eines Gerichtsbeschlusses.

Ähnlich verhält es sich im umgekehrten Fall, der Auflösung der Anspruchshäufung. Im Falle des § 260 ZPO ist das Gericht wesentlich freier, indem es die Trennung vornehmen kann, wenn davon Vorteile für die Prozeßökonomie zu erwarten sind ⁸⁶⁾. Beim Verbund dagegen gibt es eine Trennung nur insoweit, als § 623 I 2 ZPO erfüllt ist; dann ist sie aber zwingend.

Weitere Unterschiede bestehen hinsichtlich der geltenden Verfahrensmaximen. Während bei der objektiven Klagehäufung uneingeschränkt ZPO-Regeln anwendbar sind, richtet sich das Verfahren im Verbund nach dem jeweiligen prozessualen Anspruch. So sind die Scheidung nach modifizierten ZPO-,

86) Thomas/Putzo § 145 Anm. 1 a

die Folgesachen teilweise nach reinen ZPO-, teilweise nach FGG-Regeln durchzuführen.

2.33 Die Entscheidung

Wird vom Gericht im Laufe des Verfahrens die objektive Klagehäufung nicht aufgelöst, so steht es ihm nun, falls einer der prozessualen Ansprüche entscheidungsreif ist, frei, ein Teilurteil zu erlassen (§ 301 ZPO). Im Regelfall hat es zu ergehen (§ 301 I ZPO).

Anders verhält es sich beim Verbund; hier ist im Grundsatz ein Urteil erst dann zulässig, wenn über sämtliche Klagen entschieden werden kann. Solange auch nur ein Anspruch nicht entscheidungsreif ist, muß das Urteil unterbleiben. Über einzelne Gegenstände kann nur dann vorzeitig entschieden werden, wenn die Voraussetzung einer Abtrennung (z.B. § 628 I ZPO) vorliegen.

2.4 Rechtskrafthemmung durch den Verbund in den Rechtsmittelinstanzen

Die vorstehenden Ausführungen zur Ausgestaltung der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration befaßten sich im wesentlichen mit dem Verbund in der ersten Instanz. Nunmehr ist zu untersuchen, wie sich der Verbund in den Rechtsmittelinstanzen darstellt, speziell, wie er sich zur formellen Rechtskraft verhält.

2.41 Die Problemstellung

Verbundurteile werden vielfach nur zum Teil angefochten. Bezieht sich das Rechtsmittel lediglich auf Folgesachentscheidungen, besteht die Möglichkeit, daß der Scheidungsausspruch unanfechtbar wird, während sich die angefochtenen Gegenstände noch in der Rechtsmittelinstanz befinden.

Nach der h.M. ⁸⁷⁾ tritt mit der Unanfechtbarkeit auch die formelle Rechtskraft ein. Aus den geltenden Vorschriften über die Verfahrens- und Entscheidungskonzentration könnte sich aber auch ergeben, daß der Scheidungsausspruch trotz Unanfechtbarkeit nicht rechtskräftig wird ⁸⁸⁾, weil der Verbund selbst die Rechtskraft hemmt. Als Zeitpunkt,

87) vgl. dazu die unter Fn. 6 und 7 angegebenen Nachweise

88) Göppinger, Vereinbarungen, Rdnr. 31; Hess FamRZ 79, 944 (nur bis zum Abschluß der 2. Instanz)

bis zu dem die rechtskrafthemmende Wirkung gegenüber dem unanfechtbaren Scheidungsausspruch andauert, käme das Ende des Verfahrens zweiter Instanz in den angefochtenen Folgesachen ⁸⁹⁾ oder der Rechtskrafteintritt sämtlicher Folgesachenentscheidungen ⁹⁰⁾ in Betracht. Bis dahin wäre eine Teilrechtskraft im engeren Sinne, d.h. Rechtskraft eines Teils einer einheitlichen Entscheidung, überhaupt nicht möglich. Der Scheidungsausspruch könnte nur vorzeitig rechtskräftig werden, wenn die Voraussetzungen des § 628 I ZPO ⁹¹⁾ vorliegen würden.

Besondere Bedeutung haben diese Überlegungen im Zusammenhang mit einem Rechtsmittel- und/oder Anschlußrechtsmittelverzicht, da damit meist die vorzeitige Unanfechtbarkeit herbeigeführt wird. So verhält es sich etwa in dem vom OLG München ⁹²⁾ entschiedenen Fall, wo der Anschluß-

89) Hess FamRZ 79, 944

90) Göppinger, Vereinbarungen, Rdnr. 31

91) Für eine analoge Anwendung des § 628 I ZPO in der Berufungsinstanz, wenn nur Folgesachen angefochten wurden: OLG Oldenburg FamRZ 79, 162; 79, 616; 80, 612; OLG Frankfurt FamRZ 80, 280; OLG Saarbrücken FamRZ 80, 282; OLG Karlsruhe FamRZ 80, 283; Walter FamRZ 79, 663, 676; Oehlers FamRZ 81, 248; a.A.: BGH FamRZ 80, 1108; OLG Düsseldorf FamRZ 78, 527; KG FamRZ 79, 530, 531

92) FamRZ 79, 942 ff

rechtsmittelverzicht eines Ehegatten nach Ansicht des Gerichts zur Unanfechtbarkeit der Scheidungssache führte. Dazu gehören aber auch die Fälle beiderseitigen Verzichts⁹³⁾ wie alle anderen, wo der Scheidungsausspruch vor den Folgesachen unanfechtbar wird.

Das Gesetz selbst enthält keine ausdrückliche Vorschrift zu der hier vorliegenden Frage. Es ist deshalb zu untersuchen, ob der Verbund von seiner Entstehungsgeschichte und gesetzlichen Konzeption her auf eine Rechtskrafthemmung des unanfechtbaren Scheidungsausspruchs ausgerichtet ist.

2.42 Die Zweckmäßigkeit

Die Vorteile einer solchen Lösung liegen auf der Hand. Die verfahrensmäßige Verknüpfung dient u.a. dazu, die Ehegatten von übereilten Scheidungen abzuhalten, indem ihnen die Folgen vor Augen geführt werden. Für die Verwirklichung dieses Prinzips wäre es günstig, wenn es den Parteien ermöglicht würde, bis zur endgültigen Klärung der Folgen auf die Scheidung Einfluß zu nehmen und gegebenenfalls den Antrag zurückzuziehen⁹⁴⁾.

93) z.B. OLG Düsseldorf FamRZ 78, 920; OLG Karlsruhe FamRZ 78, 820 = OLGZ 79, 111; OLG München FamRZ 79, 444; OLG Hamm FamRZ 80, 278, 279 (auch zur Auslegung der Verzichtserklärung)

94) Grunsky, Ehescheidungsreform S. 134, 151

Daneben soll erreicht werden, daß der sozial schwächere Ehegatte geschützt ist, indem die Scheidung nicht ausgesprochen werden kann, bevor nicht die Scheidungsfolgen geregelt sind ⁹⁵⁾. Die erstmalige Regelung der Folgen-sachen durch das FamG bietet jedoch nur einen unvollständigen Schutz. Diese Entscheidungen können wieder aufgehoben werden, so daß eine Sicherheit im Endeffekt noch nicht besteht. Eine Rechtskrafthemmung würde den Schutz des sozial schwächeren Ehegatten verstärken und damit dem Zweck des Verbundes entgegenkommen.

Zudem wäre der Rechtskrafteintritt, solange die Rechtskraft gehemmt ist, nicht von Zufälligkeiten abhängig. Die Unanfechtbarkeit der Scheidungssache tritt nämlich je nach Fallgestaltung zu unterschiedlichen Zeitpunkten ein. Die Einflußmöglichkeiten der Ehegatten sind verschieden. Teilweise genügt ein einseitiger Verzicht, in anderen Fällen ist ein beiderseitiger Verzicht der Ehegatten nötig. Bejaht man eine Rechtskrafthemmung über den Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit hinaus, würde die Rechtskraft gleichmäßig eintreten, ohne daß die Ehegatten darauf unmittelbar Einfluß hätten. Die Voraussetzungen der Abtrennung unterliegen nicht der Dispositionsbefugnis der Ehegatten ⁹⁶⁾.

95) In einer unzulässigen Abtrennung liegt eine rechtsmittelfähige Beschwerde: BGH FamRZ 79, 690, 691

96) OLG Frankfurt FamRZ 80, 177, 178

2.43 Die Vorarbeiten zum 1. EheRG

Betrachtet man die Entstehungsgeschichte des 1. EheRG, zeigt sich, daß eine Rechtskrafthemmung der nicht angefochtenen Entscheidungsteile bei Teilanfechtung durchaus als Möglichkeit in Betracht gezogen wurde.

Die Ehrechtskommission beim Bundesministerium der Justiz befaßte sich eingehend im Zusammenhang mit der Teilanfechtung mit dieser Frage⁹⁷⁾. Die beiden Gutachter Bender und Schlosser hatten nämlich die Auffassung vertreten, die Rechtskraft der nicht angefochtenen Teile sollte bis zur rechtskräftigen Entscheidung der übrigen Teile gehemmt sein.

Die Kommission ist diesem Vorschlag aber nicht gefolgt. Maßgebender Grund dafür war, daß die absolute Hemmung der Rechtskraft einem Ehegatten die Möglichkeit eröffnen würde, bei geringem Kostenrisiko das Verfahren zu verschleppen. Er müßte nur eine einzige Folgesachenentscheidung anfechten, um die Rechtskraft der ganzen Entscheidung aufzuhalten. In These 10 b)⁹⁸⁾ wurde deshalb vorgesehen, daß die nicht angefochtenen Teile rechtskräftig werden, es sei denn, daß auch gegen den Scheidungsausspruch ein Rechtsmittel eingelegt ist.

97) Vorschläge zur Reform des Verfahrensrechts S. 50 f

98) Vorschläge zur Reform des Verfahrensrechts S. 48 f

Auch die darauffolgenden Regierungsentwürfe ⁹⁹⁾ waren nicht auf eine Hemmung der Rechtskraft über den Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit hinaus ausgerichtet. Die Rechtskraft des Scheidungsausspruches sollte vielmehr dann eintreten, wenn sowohl seine selbständige Anfechtung, als auch die mit Anschlußrechtsmitteln ausgeschlossen ist. Der Zeitpunkt des Rechtskrafteintritts war damit identisch mit dem der Unanfechtbarkeit.

Für diese Betrachtungsweise finden sich mehrere Anhaltspunkte. So äußern sich die Regierungsentwürfe ausdrücklich zu der Regelungsmöglichkeit, die Rechtskraft der Scheidungssache bis zur rechtskräftigen Erledigung aller Folgesachen, insbesondere auch in einem möglichen dritten Rechtszug, aufzuschieben ¹⁰⁰⁾. Dies wäre jedoch nach Ansicht der Verfasser zu weitgehend und aus dem Interesse an einer möglichst vollständigen Regelung der Scheidungsfolgen nicht gerechtfertigt.

Auch eine absolute Hemmung der Rechtskraft bis zum Abschluß der zweiten Instanz war nicht vorgesehen. Zwar enthalten die Regierungsvorlagen Äußerungen, wonach eine zumindest zweimalige Überprüfung der Scheidungsfolgeregelungen genüge, und die Rechtskraft des Scheidungsausspruches bei Teilanfechtung von Folgesachen frühestens mit Abschluß des Berufungsverfahrens eintrete ¹⁰¹⁾.

99) BT-Drucks. VI/3453 (sog. 2. EheRG) und BT-Drucks. 7/650

100) BT-Drucks. VI/3453 S. 46; BT-Drucks. 7/650 S. 89

101) BT-Drucks. VI/3453 S. 46; BT-Drucks. 7/650 S. 89

Diese Sätze dürfen jedoch nicht isoliert gesehen werden, sondern gehören in den Gesamtzusammenhang mit den unmittelbar davorstehenden Ausführungen zur Unanfechtbarkeit.

Nach den den Regierungsvorlagen zugrundeliegenden Vorstellungen wird der Scheidungsausspruch bei Teilanfechtung von Folgesachenentscheidungen frühestens am Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz unanfechtbar. Man ging davon aus, daß bis dahin Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch eingelegt werden kann. Wenn somit als Zeitpunkt des Rechtskrafteintritts der Abschluß der Berufungsinstanz genannt wird, folgt dies daraus, daß nach den Regierungsvorlagen frühestens dann der Scheidungsausspruch unanfechtbar wird.

Nicht gemeint ist damit, daß in den Fällen, wo der Scheidungsausspruch infolge eines einseitigen oder zweiseitigen Anschlußrechtsmittelverzichts bereits vorher unanfechtbar wird, seine Rechtskraft erst mit dem Abschluß der zweiten Instanz eintritt. In den Regierungsvorlagen werden die Ausführungen zum Zeitpunkt der Eheauflösung als "praktische Konsequenz" ¹⁰²⁾ aus denen zur Anfechtbarkeit bezeichnet. Dort ist aber die Tatsache, daß sich infolge eines Verzichts der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit

102) BT-Drucks. VI/3453 S. 46; BT-Drucks. 7/650 S. 89

vorverlagern kann, überhaupt nicht erwähnt. Der Verzicht und seine Konsequenzen sind nicht dargestellt¹⁰³⁾. Es wird lediglich der Fall angesprochen, in dem die Unanfechtbarkeit des Scheidungsausspruchs mit dem Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstantz eintritt.

2.44 Gesetzliche Anhaltspunkte

In den scheidungsprozeßrechtlichen Vorschriften finden sich keine Hinweise darauf, daß die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs über den Zeitpunkt seiner Unanfechtbarkeit hinaus gehemmt ist. Eher das Gegenteil ist der Fall.

§ 629 d ZPO bestimmt, daß die Entscheidungen in Folgesachen nicht vor der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs wirksam werden¹⁰⁴⁾. Aus dem Fehlen einer entsprechenden Regelung für den Scheidungsausspruch, die darauf gerichtet wäre, seine Rechtskraft oder Wirksamkeit an die Rechtskraft der Folgesachenentscheidungen oder an ein bestimmtes verfahrensrechtliches Stadium der angefochtenen Teile zu knüpfen, kann geschlossen werden, daß der Scheidungsausspruch mit seiner Unanfechtbarkeit rechtskräftig und auch wirksam ist.

103) anders: Ehrerechtskommission, Vorschläge zur Reform des Verfahrensrechts, S. 51 f

104) Zum Begriff "Wirksamkeit" s.o. 1.211

Dieses Argument wäre nur von geringem Gewicht, wenn bei der Entstehung des Gesetzes eine solche Möglichkeit nicht in Betracht gezogen worden wäre. So verhält es sich hier aber nicht; bereits oben ¹⁰⁵⁾ wurde deutlich gemacht, daß sich die Ehrerechtskommission mit dem Vorschlag befaßte, die Rechtskraft der unangefochtenen Entscheidungsteile bis zur rechtskräftigen Erledigung der übrigen Teile zu hemmen. Auch die Regierungsentwürfe gingen auf diese Regelungsmöglichkeit ein, ohne sie allerdings positiv zu beurteilen. Aus dem Fehlen einer solchen Regelung folgt deshalb, daß sie der Gesetzgeber bewußt nicht vornehmen wollte. Auch die Vorschriften über den Verbund in den Rechtsmittelinstanzen lassen den Schluß nicht zu, daß neben dem Verfahrens- und Entscheidungsverbund ein Rechtskraftverbund besteht.

In § 629 II 2 ZPO ist vorgesehen, daß die §§ 623 I, 629 I ZPO entsprechend gelten, wenn nach Einlegung einer Beschwerde auch Berufung oder Revision eingelegt wird. § 623 I 1 ZPO wiederum bestimmt u.a., daß über die Scheidung gleichzeitig und zusammen mit den Folgesachen zu entscheiden ist. Dies wirkt sich in erster Instanz dahingehend aus, daß die Ehe nicht aufgelöst werden kann, bevor nicht die wichtigsten Scheidungsfolgen geregelt sind. Bei weiter Auslegung könnte deshalb die "entsprechen-

105) s.o. 2.43

de" Anwendung des § 623 I 1 ZPO in den Rechtsmittelinstanzen bedeuten, daß auch hier die Ehe grundsätzlich nicht vor den Entscheidungen über die Folgesachen aufgelöst ist, selbst dann, wenn der Scheidungsausspruch nicht angefochten ist.

Eine solche Interpretation ist jedoch nicht vertretbar. Schon der Wortlaut des § 629 II 2 ZPO zeigt unmißverständlich, daß ein Verbund in den Rechtsmittelinstanzen nur zwischen den angefochtenen Entscheidungsteilen und nur hinsichtlich der Verhandlung und Entscheidung besteht. Die Verweisung bezieht sich nämlich nur auf den Fall, daß nach der Beschwerde auch Berufung oder Revision eingelegt wird. Es müssen somit mindestens zwei Gegenstände¹⁰⁶⁾ angefochten werden. Aus dieser Beschränkung folgt, daß sich der Verbund nur auf diese Teile bezieht und nur die gleichzeitige Verhandlung und Entscheidung betrifft. Der Rechtskraftverbund müßte sich aber auf die angefochtenen und nicht angefochtenen Entscheidungsteile gleichermaßen beziehen, und damit auch den Fall erfassen, in dem lediglich eine Folgesachenentscheidung angefochten wurde.

106) Strittig ist, ob der Verbund auch zwischen mehreren Folgesachen bestehen kann: so BT-Drucks. 7/650 S. 88; OLG Oldenburg FamRZ 80, 71, 72; Sedemund-Treiber DRiZ 76, 331, 337; Diederichsen NJW 77, 649, 660; Zöller/Philippi § 629 a Anm. IV a.A. Zöller/Philippi 12. Aufl. § 629 Anm. 6; Rolland § 629 a Rdnr. 1; BGH FamRZ 80, 773, 774 (Teilentscheidung möglich)

Eine über die Unanfechtbarkeit hinausgehende Hemmung der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs durch den Verbund ist demnach weder vom Gesetzgeber gewollt noch gesetzlich vorgesehen. Die Ausgestaltung des Verbundes in den Rechtsmittelinstanzen schließt eine Teilrechtskraft grundsätzlich nicht aus. Falls lediglich Folgesachenentscheidungen angefochten wurden, kommt ein Verbund mit der Scheidungssache im zweiten bzw. dritten Rechtszug nicht zustande ¹⁰⁷⁾. Allerdings besteht insoweit noch eine verbundähnliche Verknüpfung ¹⁰⁸⁾ zwischen den Entscheidungsteilen, als durch die Teilanfechtung der Folgesachenentscheidung(en) die Anfechtbarkeit des Scheidungsausspruchs erweitert und damit seine Rechtskraft hinausgeschoben wird. Diese Verbindung beruht aber allein darauf, daß die angefochtene Entscheidung Teil eines Verbundurteils ist und besteht nur so lange, bis der Scheidungsausspruch unanfechtbar ist. Ein eigenständiger Verbund zwischen einer nicht angefochtenen Scheidungssache und den angefochtenen Folgesachen wird in den Rechtsmittelinstanzen nicht begründet.

107) BGH FamRZ 79, 232; BayObLG FamRZ 79, 939, 941; OLG München FamRZ 80, 279, 280 ("Folgesache wird durch isolierte Anfechtung faktisch aus dem Verbund gelöst")

108) OLG Oldenburg FamRZ 80, 71 ("Verbund setzt sich in Rechtsmittelinstanzen fort")

3. Der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit in seiner Abhängigkeit vom Ablauf der Rechtsmittel- und Einspruchsfrist

Die für den Begriff der Unanfechtbarkeit relevanten Anfechtungsmöglichkeiten ergeben sich aus seiner engen Beziehung zur formellen Rechtskraft (§ 7o5 ZPO). Es kommen nur Einspruch und Rechtsmittel in Betracht, wobei letztere im 3. Buch der ZPO abschließend geregelt sind. Die Frage, ob die einfache Beschwerde ein Rechtsmittel in diesem Sinne ist ^{1o9)}, spielt hier keine Rolle. Auch die Entscheidungen in FGG-Folgesachen (§§ 621 I Nr. 1-3, 6, 7, 9 ZPO) unterliegen befristeten Rechtsmitteln, nämlich der Berufung bzw. Revision dann, wenn das ganze Verbundurteil angefochten wird (§§ 511 ff, 545 ff ZPO), im Falle ihrer Teilanfechtung der befristeten bzw. weiteren Beschwerde (§§ 629 a II 1, 621 e i.V.m. 552, 516 ZPO).

Nicht dazu gehören ^{11o)} etwa die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 578 ZPO), die ja gerade ein rechtskräftiges Urteil voraussetzt, wie auch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 233 ZPO), die nur dann in Betracht kommt, wenn die Rechtsmittel- bzw. Einspruchsfrist bereits versäumt ist.

1o9) So: Rosenberg/Schwab § 151 II 3 b B; Wieczorek § 7o5 Anm. B I; Stein/Jonas/Grunsky § 567 RdNr. 22, a.A.: Schmidt Rpfl. 1974, 177, 18o; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 7o5 Anm. 1; Stein/Jonas/Münzberg § 7o5 Anm. I;

11o) Zeiss § 69 I; Zöllner § 7o5 Anm. V; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 7o5 Anm. 1 B; weitere Beispiele bei Rosenberg/Schwab § 151 II; Wieczorek § 7o5 Anm. A III

3.1 Das Scheidungsurteil des Familiengerichts

Weitgehend unproblematisch ist der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit des erstinstanziellen Urteils. Die Entscheidung des Familiengerichts kann, abhängig vom Einzelfall, in unterschiedlicher Form angefochten werden.

3.11 Der Einspruch

Ein Versäumnisurteil ist vom Gesetz nur in den zivilprozessualen Folgesachen des § 621 I Nr. 4, 5 und 8 ZPO und, eingeschränkt, auf ein Versäumnisurteil gegen den Kläger, in der Ehesache Scheidung vorgesehen (§§ 612 IV, 606 I 1 ZPO). In den FGG-Folgesachen ist ein Versäumnisurteil ausgeschlossen (§ 621a I 1 ZPO).

Hat das Familiengericht ein erstes Versäumnisurteil erlassen, so ist dagegen der Einspruch statthaft (§ 338 ZPO). Die Einspruchsfrist beträgt zwei Wochen ab Zustellung. Nach diesem Zeitpunkt ist das Versäumnisurteil unanfechtbar (§ 513 I ZPO). Ein zweites Versäumnisurteil unterliegt der Berufung innerhalb der Frist von einem Monat (§§ 345, 513 II 1 ZPO).

3.12 Die Rechtsmittel

Außerhalb einer Versäumnisentscheidung - erstes Versäumnisurteil - unterliegt das Urteil der Berufung (§ 511 ZPO). Dies gilt sowohl im Falle einer isolierten Scheidung wie auch dann, wenn es sich um ein Verbundurteil handelt, das im Ganzen angefochten wird. Die befristete Beschwerde des § 629 a II ZPO betrifft nur den Fall der Teilanfechtung von FGG-Folgesachen; im übrigen gelten die Vorschriften des gewöhnlichen Zivilprozesses ¹¹¹⁾. Ist demnach hier ein Rechtsmittel gegeben, so tritt der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit, abgesehen von der Möglichkeit eines Verzichts, mit Ablauf der Berufungsfrist ein. Vorher wird das Urteil nicht rechtskräftig ¹¹²⁾.

3.2 Die Berufungsentscheidung des OLG

Ob dieses Ergebnis auch auf alle OLG-Entscheidungen zutrifft, ist indes zweifelhaft. Gegen OLG-Urteile in nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten findet die Revision nämlich nur dann statt, wenn sie ent-

111) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 a Anm.1

112) z.B. Thomas/Putzo § 7o5 Anm. 3

weder vom OLG zugelassen ist oder die Berufung als unzulässig verworfen wurde (§§ 545 I, 546 I 1, 547 ZPO). Ist beides nicht der Fall, könnte der Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit bereits mit der Verkündung des Urteils eintreten. Besondere Bedeutung hat diese Frage im Rahmen des Verbundverfahrens, da hier gesetzliche Sonderregeln für die Revision bestehen, durch die vermögensrechtliche Ansprüche nichtvermögensrechtlichen gleichgestellt werden.

3.21 Die Anfechtbarkeit von OLG-Urteilen im Scheidungsverfahren, insbesondere Verbundurteile

Das geeignete Rechtsmittel gegen ein vom OLG erlassenes Berufungsurteil ist die Revision zum BGH ¹¹³⁾ (§§ 545 I ZPO, 133 Nr. 1 GVG).

Dies gilt auch für ein Verbundurteil, das FGG-Folgesachen beinhaltet, wenn sich die Anfechtung auf das

113) In Bayern unter gewissen Voraussetzungen auch zum BayObLG (§§ 8 EGGVG, 21 BayAGGVG).

ganze Urteil erstreckt ¹¹⁴⁾. § 629 a ZPO regelt nämlich nur die Abweichungen von den allgemeinen Anfechtungsmöglichkeiten ¹¹⁵⁾.

Die Revision findet nach den allgemeinen Regeln immer dann statt, wenn die Berufung als unzulässig verworfen wurde (§ 547 ZPO). Nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten sind der Revision ferner dann zugänglich, wenn die Revision vom OLG zugelassen wurde (§ 546 I 1 ZPO). Gleiches gilt für Entscheidungen in vermögensrechtlichen Streitigkeiten, bei denen der Wert der Beschwer 40.000,— DM nicht übersteigt. Ist bei letzteren die Revisionssumme jedoch erreicht, bedarf es keiner Zulassung durch das OLG (§ 546 I 1, 554 b ZPO). Überträgt man dies auf die einzelnen Teile des Verbundurteils, ergibt sich folgendes Bild:

Die Ehesache Scheidung stellt eine nichtvermögens-

114) Rolland 1. EheRG § 629 a; Stein/Jonas/Schlosser § 629 a Rdnr. 1; Rosenberg/Schwab § 168 I 10 a; BT-Drucks. 7/650 S. 212 (zum damaligen § 628 a)

115) Stein/Jonas/Schlosser § 629 a Rdnr. 1; BT-Drucks. 7/650 S. 212

rechtliche ¹¹⁶⁾ Streitigkeit dar. Die Revision findet somit nur dann statt, wenn sie entweder vom OLG zugelassen ist oder die Berufung als unzulässig verworfen wurde (§ 546 I, 547 ZPO). Was die Folgesachen angeht, richtet sich deren Anfechtbarkeit teilweise nach verfahrensrechtlichen Sonderbestimmungen.

ZPO-Folgesachen des § 621 I Nr. 4, 5, 8 ZPO stellen ihrer Natur nach vermögensrechtliche Streitigkeiten dar, so daß den allgemeinen Regeln gemäß die Annahmever¹¹⁷⁾ re¹¹⁷⁾ eröffnet wäre, wenn der Wert der Beschwerde 40.000,-- DM übersteigt.

Hier greift jedoch § 621 d ZPO ¹¹⁸⁾ ein, mit der Wirkung, daß die Revision auch bei diesen Gegenständen nur dann stattfindet, wenn sie entweder vom OLG zugelassen (§ 621 d I ZPO) oder die Berufung als unzulässig verworfen wurde (§ 621 d II ZPO).

116) Zum Unterschied vermögensrechtl.-nichtvermögensrechtl. Streitigkeit: Thomas/Putzo Einl IV 1, 2; Zöller/Vollkommer § 1 Anm. IV 2; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann Üb § 1 Anm. 3

117) § 554 b ZPO

118) Rolland 1. EheRG Vorbem. §§ 606 bis 630 Rdnr. 18; Thomas/Putzo § 629 Anm. 1 b; K.H. Schwab FamRZ 76, 658, 660; Rosenberg/Schwab § 168 I 10 a, BGH FamRZ 79, 220, 221; BGH FamRZ 80, 233, 234

Zweifelhaft ist lediglich, ob § 621 d ZPO direkt ¹¹⁹⁾ oder analog ¹²⁰⁾ anwendbar ist. Voraussetzung einer Analogie wäre eine Regelungslücke, die ausfüllungsbedürftig ist. Dies kann in diesem Zusammenhang nicht angenommen werden. Zwar enthält § 629 a I ZPO, der die Anfechtung des gesamten Urteils betrifft, keine Verweisung auf § 621 d ZPO. Folgesachen stellen aber qualitativ "andere Familiensachen" i.S.d. § 621 ff ZPO dar, so daß die Anwendbarkeit der §§ 621 - 621 f ZPO allein aus diesem Grunde gegeben ist ¹²¹⁾ ; freilich gelten diese Vorschriften nur subsidiär ¹²²⁾ , soweit in den §§ 622 ff nichts besonderes geregelt ist.

Was die Anfechtung von FGG-Folgesachen angeht, sind zwei Rechtsmittel vorgesehen. Sollen lediglich FGG-Folgesachen betroffen sein, ist gem. § 629 a II 1 ZPO die weitere Beschwerde gegeben (§ 621 e ZPO). Hingegen kommt die Revision in Betracht, wenn die

119) Rolland § 629 a Rdnr. 3, Thomas/Putzo § 629 Anm. 1b, BGH FamRZ 79, 220, 221, BGH FamRZ 80, 233

120) So, allerdings ohne Begründung: K. H. Schwab FamRZ 76, 658, 660, Rosenberg/Schwab § 168 I 10 a

121) Rolland 1. EherG Vorbem. § 606 bis 630 Rdnr. 3

122) Thomas/Putzo Vorbem. § 622 Anm. I

Anfechtung von FGG-Folgesachen mit der von ZPO-Folgesachen oder der Scheidung selbst zusammenfällt ¹²³⁾ . Wegen dieser Bindung bedarf die Revision gegen FGG-Folgesachen keiner Erörterung. Sie stellt nur eine zusätzliche Anfechtungsmöglichkeit dar und setzt voraus, daß die OLG-Entscheidung in den genannten anderen Gegenständen bereits anfechtbar und auch angefochten ist.

Die weitere Beschwerde gegen FGG-Folgesachenentscheidungen ist in § 621 e ZPO (§ 629 a II 1 ZPO) geregelt. Sie ist nur in den Fällen des § 621 I Nr. 1 - 3 und 6 ZPO möglich, nicht bei Nr. 7 und 9. Wie die Revision in den ZPO-Folgesachen kann sie zulässigerweise nur dann eingelegt werden, wenn sie entweder vom OLG zugelassen oder die Beschwerde als unzulässig verworfen wurde. Dem Zulassungserfordernis ist auch dann genügt, wenn das OLG insoweit die Revision zugelassen hat ¹²⁴⁾ .

123) OLG München FamRZ 80, 274, 275

124) Stein/Jonas/Schlosser, § 629 a Rdnr. 4

3.22 OLG- Entscheidungen, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde

3.221 Die Problematik

Auf den ersten Blick scheint damit unzweifelhaft festzustellen, daß OLG-Urteile in nichtvermögensrechtlichen oder ihnen gleichgestellten Streitigkeiten, insbesondere Verbundurteile, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde, mit ihrer Verkündung unanfechtbar sind ¹²⁵⁾.

Da die Eigenschaft eines jeden rechtskräftigen Urteils gerade seine Unanfechtbarkeit im Wege eines Rechtsmittels oder Einspruchs ¹²⁶⁾ ist und diese Unanfechtbarkeit bereits mit der Verkündung feststeht, wäre ein Abwarten der Rechtsmittelfrist, wie § 7o5 S. 1 ZPO es vorsieht, nicht nötig.

125) Mit Verkündung rechtskräftig: OLG Karlsruhe, FamRZ 78, 124; OLG Saarbrücken, NJW 76, 1325; OLG Karlsruhe, Die Justiz 1976, 362 = FamRZ 77, 715 (LS); OLG Frankfurt, FamRZ 77, 715; OLG Hamm, FamRZ 78, 195, 196 = FamRZ 78, 124 (LS); OLG Schleswig, FamRZ 78, 61o, 611; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 7o5 Anm. 1 c b) cc); OLG Hamm FamRZ 81, 1194

126) Gilles, Rechtsmittel S. 162, 163

Demgegenüber vertritt ein Teil der Rechtsprechung und Lehre die Auffassung, auch solche OLG-Urteile würden nicht vor Ablauf der Rechtsmittelfrist rechtskräftig ¹²⁷⁾. Die wesentliche Begründung dafür ist die sogenannte "Entscheidungskompetenz" des Revisionsgerichts. Allein dem BGH stehe die Entscheidung zu, ob die Revision zulässig ist oder nicht ¹²⁸⁾. Das OLG befinde nur darüber, ob die Revision zuzulassen ist, nicht aber, ob sie zulässig ist ¹²⁹⁾.

Praktisch relevant ist die alleinige Beurteilungszuständigkeit des Revisionsgerichts freilich nur in Grenzfällen. So etwa dann, wenn Zweifel über den Charakter einer Streitigkeit als vermögensrechtlich oder nichtvermögensrechtlich bestehen. Ist der BGH dann der Ansicht, es handele sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit, könnte die Wertrevision eröffnet sein; eine Zulassung durch das OLG würde sich erübrigen.

127) Münzberg NJW 77, 2058; differenzierend Rüffer FamRZ 79, 405, 409; Thomas/Putzo § 705 Anm. 3 a; OLG Celle FamRZ 77, 132 und FamRZ 79, 530; OLG München FamRZ 79, 24, 36; OLG Saarbrücken FamRZ 79, 729

128) OLG München, FamRZ 79, 34, 36

129) Münzberg NJW 77, 2058, 2059

Gerade die verhältnismäßig geringe Häufigkeit derartiger Zweifelsfälle führt zu einer unterschiedlichen Bewertung der Entscheidungskompetenz des BGH.

So sind E. Schneider ¹³⁰⁾ und das OLG Hamm ¹³¹⁾ der Ansicht, diese zahlenmäßig bedeutungslosen Grenzfälle könnten nicht zum Maßstab für die Beurteilung der zahlreichen eindeutigen Fälle gemacht werden. In der Argumentation ähnlich äußert sich Rüffer ¹³²⁾, wenn er danach differenziert, ob Zweifel nur in einem einzelnen oder in einer Vielzahl von Fällen auftreten können. Es sei nicht einzusehen, daß alle anderen Fälle nach der statistischen Ausnahme zu regeln sind ¹³³⁾. Inwieweit die praktische Relevanz der Beurteilungszuständigkeit des BGH in Rechtsprechung und Literatur von Bedeutung ist, zeigt auch die historische Betrachtung ¹³⁴⁾.

Bis zur Geltung des VereinHG vom 12.09.1950 ¹³⁵⁾ fand die Revision in Ehesachen ausschließlich in dem einen Fall statt, wenn sie vom OLG zugelassen wurde ¹³⁶⁾.

130) DRiZ 77, 114, 116

131) FamRZ 78, 195, 196

132) FamRZ 79, 405, 407

133) FamRZ 79, 405, 408, 409

134) eingehend dazu OLG Hamm FamRZ 78, 195, 196

135) BGBI I 1950, 455

136) Teil I Kap. II Art. I RechtspflegeNotVO vom 14.06.1932

RGBI I 285

Damals vertrat das RG die Ansicht, OLG-Urteile würden mit ihrer Verkündung rechtskräftig, falls die Revision nicht zugelassen ist ¹³⁷⁾. Das VereinHG führte eine Änderung der Revisionsvorschriften für OLG-Urteile in Ehesachen herbei. Diese Angelegenheiten wurden jetzt als nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten dem § 547 ZPO unterstellt; die Revision war damit auch dann möglich, wenn es sich um die Unzulässigkeit des Rechtsweges oder die Unzulässigkeit der Berufung handelte. Davon war unter Umständen auch der Fall umfaßt, daß das Berufungsgericht die Berufung zu Unrecht als zulässig behandelt hatte ¹³⁸⁾. Aufgrund dieser Gesetzesänderung bildete sich die Meinung, die Rechtskraft eines OLG-Urteils trete nicht vor Ablauf der Rechtsmittel- und Einspruchsfrist ein ¹³⁹⁾. Begründet wurde dies mit der Entscheidungskompetenz des BGH.

Die nunmehr geltende Fassung des § 547 ZPO beruht auf dem Gesetz zur Änderung des Rechts der Revision

137) RG JW 1935, 2814

138) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 547 Anm.1; Vogel NJW 1975, 1297, 1301

139) OLG Celle NJW 1951, 891; BGHZ 4, 294, OLG Köln FamRZ 65, 221; Stein/Jonas/Münzberg 18. Aufl. § 705 Anm. II 1), H. Schneider ZZP 65, 468; 474

vom 08.07.1975 ¹³⁸⁾ ; Danach ist die erleichterte Revisionsmöglichkeit nur noch in dem Fall gegeben, wenn eine Sachentscheidung in der Berufungsinstanz nicht ergangen ist ¹³⁹⁾.

Inhaltlich stellt § 547 ZPO eine Zwischenform zwischen dem Rechtszustand unter Geltung der VO vom 14.06.1932 und dem vor dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung des Rechts der Revision vom 08.07.1975 dar.

So stützt auch das OLG Hamm ¹⁴⁰⁾ seine Ansicht, die Rechtskraft trete mit Verkündung ein, unter anderem darauf, daß jetzt eine dem Rechtszustand unter der Geltung der VO vom 14.06.1932 vergleichbare Regelung vorliege.

Überzeugend ist dies jedoch nicht; an der Vergleichbarkeit fehlt es schon deshalb, weil die Einführung des Verbundes in dieser Frage eine spezifisch scheidungsprozeßrechtliche Problematik, Abgrenzung Familiensache - Nichtfamiliensache ¹⁴¹⁾, mit sich gebracht hat, die früher in dieser Form nicht bestand. Im übrigen ersetzt der Hinweis, daß eine bestimmte Ansicht bereits früher vertreten wurde, auch nicht teilweise eine argumentative Auseinandersetzung mit dem Problem.

138) BGBl. I 1975, S. 1863

139) Vogel NJW 75, 1397, 1301

140) FamRZ 78, 195, 196

141) Rüffer FamRZ 79, 405, 406

3.222 Die Entscheidungskompetenz des Revisionsgerichts

3.2221 Ihre praktische Bedeutung

Verschiedentlich wird der Entscheidungskompetenz des BGH bei OLG-Verbundurteilen, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde, nur eine geringe oder gar keine Bedeutung beigemessen ¹⁴²⁾. So ist das OLG Karlsruhe ¹⁴³⁾ - bezogen auf Ansprüche nach § 621 I Nr. 4, 5 ZPO - der Ansicht, Abgrenzungsschwierigkeiten seien grundsätzlich ausgeschlossen und das OLG Hamm ¹⁴⁴⁾, die Voraussetzungen, unter denen die Revision gegen OLG-Urteile zulässig ist, seien klar abgegrenzt und aus dem Urteil selbst ohne Schwierigkeiten zu ersehen. Andere Gerichte ¹⁴⁵⁾ sprechen Zweifelsfälle überhaupt nicht an. Es erscheint

142) zu Eheurteilen nach altem Eherecht: OLG Frankfurt, FamRZ 77, 715: "keine Zweifel darüber, daß die Revision statthaft ist".

143) FamRZ 78, 124

144) FamRZ 78, 195, 196

145) OLG Karlsruhe, Die Justiz 1976, 362 = FamRZ 77, 715 (LS); OLG Schleswig, FamRZ 78, 610, 611; OLG Saarbrücken, FamRZ 78, 430, 431

danach zunächst notwendig, aufzuzeigen, ob und gegebenenfalls wo die Beurteilungszuständigkeit des BGH praktisch relevant ist.

Keine Entscheidungskompetenz hat der BGH in der Frage der Zulassung der Revision durch das OLG gem. § 546 I 2 ZPO. Diese Entscheidung ist unanfechtbar und für das Gericht ausnahmslos bindend ¹⁴⁶⁾, gleichgültig ob sie die Revision zuläßt (so ausdrücklich § 546 I 3 ZPO) oder nicht ¹⁴⁷⁾.

Über alle übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Revision hat er jedoch allein verbindlich zu befinden. Hier sind eine Reihe von Grenzfällen denkbar ¹⁴⁸⁾, die für die Zulassung der Revision relevant sind.

So kann, wenn tatsächlich nach der Sachlage nur die Zulassungsrevision gegeben ist, im Einzelfall unklar

146) Vogel NJW 75, 1297, 1301

147) BGH FamRZ 79, 473, 474 und NJW 80, 344; Thomas/Putzo, § 546 Anm. 5 d; Zöller/Schneider § 546 Anm. III 13; Lässig, NJW 76, 272; Rosenberg/Schwab § 143 I 1 e (mit Einschränkung); Stein/Jonas/Grunsky § 546 Rdnr. 14, 15; Zur Verfassungsmäßigkeit: BVerfG NJW 81, 39, 41; BGH FamRZ 81, 445, 446

148) Münzberg NJW 77, 2058, 2059

sein, ob die Revision vom OLG zugelassen ist oder nicht.

Welche Anforderungen an die Form der Zulassung zu stellen sind, unterliegt noch Zweifeln.

Das BAG ¹⁴⁹⁾ ist der Ansicht, die Zulassung lediglich in den Gründen sei nur wirksam, wenn die Entscheidung selbständig verkündet worden ist. Dem steht die Meinung gegenüber, einer solchen Verkündung bedürfe es auch hier nicht ¹⁵⁰⁾.

Weiterhin ist noch unklar, unter welchen Bedingungen und gegebenenfalls wie die Revisionszulassung, wenn sie nicht im Urteil erfolgt ist, nachgeholt werden kann. Hier könnte entweder eine Urteilsberichtigung (§ 319 ZPO) oder -ergänzung (§ 321 ZPO) in Frage kommen. Nach der Rspr. des BGH ist die Nachholung der Zulassung in einem Ergänzungsurteil ausgeschlossen ¹⁵¹⁾. Rosenberg/Schwab ¹⁵²⁾ ist der Ansicht, eine Berichtigung sei möglich, sofern deren Voraussetzungen gegeben sind und lehnt eine Ergänzung ebenfalls ausdrücklich ab. Anderer Ansicht

149) BAG 2, 358

150) BGHZ 44, 395; Stein/Jonas/Grunsky § 546 Rdnr. 12, Zöllner/Schneider § 546 Anm. III 11 e; Rosenberg/Schwab § 143 I 1 d

151) BGH FamRZ 81, 445, 446, 447: auch für weitere Beschwerde vgl. auch BGHZ 44, 395; offenlassend BGH FamRZ 80, 233, 234

152) § 143 I 1 d

ist z.B. Albers ¹⁵³⁾, der letztere dann für angebracht hält, wenn über die Zulassung nicht beschlossen wurde. Eine andere Möglichkeit sieht Walter ¹⁵⁴⁾, mit Einschränkungen, in der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

Ein weiteres Problem besteht darin, inwieweit eine fehlerhaft nachgeholte Revisionszulassung bindend ist. So verneint das BAG ¹⁵⁵⁾ eine derartige Bindung, Grunsky ¹⁵⁶⁾ hingegen bejaht sie.

Streitig ist auch, inwieweit eine Teilzulassung der Revision möglich ist ¹⁵⁷⁾.

Weitere Zweifelsfälle können sich aus der Zulässigkeit der Revision bei Verwerfung der Berufung als unzulässig ergeben. Es ist nicht in jedem Fall ohne weiteres erkennbar, ob die Berufung als unzulässig oder unbegründet behandelt wurde. Auf die Wortwahl im OLG-Urteil - Zurückweisung oder Verwerfung - kommt

153) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 546 Anm. 2 c, b); ähnlich Stein/Jonas/Grunsky § 546 Rdnr. 13, § 511 a Rdnr. 31 für den Fall, daß das OLG irrtümlich von höherer Beschwer als 40.000,- DM ausgegangen ist.

154) FamRZ 79, 663, 673

155) BAG 9, 205; Thomas/Putzo § 546 Anm. 5 d; BGHZ 44, 395, 396

156) Stein/Jonas/Grunsky § 511 a Rdnr. 31 für das LAG

157) Stein/Jonas/Grunsky § 546 Rdnr. 19 f; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 546 Anm. 2 c a)

es nicht an ¹⁵⁸⁾ . Vielmehr hat der BGH zu entscheiden, ob die Berufung nach dem Inhalt der Entscheidung tatsächlich als unzulässig verworfen wurde.

Nicht hierher gehört, wie Rüffer ¹⁵⁹⁾ richtig bemerkt, der von Münzberg ¹⁶⁰⁾ angesprochene Fall, daß das Berufungsgericht die Frage der Zulässigkeit der Berufung offenläßt und über die Begründetheit entscheidet. Trifft es nämlich eine Sachentscheidung, so ist die Berufung eben nicht als unzulässig verworfen worden, wie § 547 ZPO bzw. § 621 d II ZPO (621 e II ZPO) dies voraussetzen. Die Revisionsmöglichkeiten richten sich dann nur nach den §§ 546 bzw. 621 d I (621 e II 1) ZPO, da ja bereits zwei Sachentscheidungen ergangen sind, § 547 (621 e II 2) ZPO aber nur zur Anwendung kommen soll, wenn nur eine Tatsacheninstanz durchlaufen worden ist.

Bei den bisher angesprochenen Zweifelsfällen handelt es sich um solche, die bei sämtlichen OLG-Urteilen auftreten können. Daneben gibt es jedoch auch noch eine speziell scheidungsprozeßrechtliche Problematik.

158) Rüffer FamRZ 79, 407

159) FamRZ 79, 408

160) NJW 77, 2058, 2059

Große praktische Bedeutung hat die Unterscheidung Familiensache - Nichtfamiliensache. Die ZPO-Folgesachen des § 621 Nr. 4, 5 und 8 ZPO stellen ihrer Natur nach vermögensrechtliche Streitigkeiten dar. Sie würden deshalb nach allgemeinen Regeln ohne Zulassung durch das OLG der Annahmerekvision unterliegen, wenn der Wert der Beschwer 40.000,-- DM übersteigt.

Infolge der besonderen gesetzlichen Regelung des § 621 d ZPO sind diese Folgesachen aber insoweit nichtvermögensrechtlichen Folgesachen gleichgestellt. Die Revision findet nur statt, wenn sie entweder vom OLG zugelassen oder die Berufung als unzulässig verworfen wurde.

Ob im konkreten Fall die allgemeinen oder besonderen Revisionsregeln zur Anwendung kommen, hängt davon ab, ob tatsächlich eine Familiensache i.S.d. § 621 I Nr. 4, 5 oder 8 ZPO oder eine Nichtfamiliensache vorliegt; § 621 d ZPO gilt nur für Familiensachen.

Die Qualität einer Streitigkeit als Familiensache kann indes, wie die Rechtsprechung ¹⁶¹⁾ zeigt, zweifelhaft sein. § 621 I ZPO verlangt, daß bestimmte Ansprüche betroffen ¹⁶²⁾ sind, etwa im Fall des

161) BGH FamRZ 79, 220, 221; FamRZ 80, 233; FamRZ 80, 989

162) Walter FamRZ 79, 259 ff

§ 621 I Nr. 4 ZPO die gesetzliche Unterhaltspflicht gegenüber einem ehelichen Kinde oder bei § 621 I Nr. 8 ZPO die Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht. Die entsprechende Zuordnung¹⁶³⁾ im Einzelfall vorzunehmen, unterliegt letztlich der Entscheidung des BGH.

Derartige Abgrenzungsschwierigkeiten gibt es auch im Bereich der FGG-Folgesachen. Im Gegensatz zu den ZPO-Folgesachen hat ihre Qualität als Familiensache oder Nichtfamiliensache jedoch keine Auswirkungen auf die Zulässigkeit der Revision¹⁶⁴⁾. Ist in einer vermeintlichen Folgesache weder die Revision zugelassen noch die Berufung als unzulässig verworfen worden, so ist die Revision auch dann nicht zulässig, wenn sich herausstellt, daß eine Nichtfamiliensache vorliegt. Gegen OLG-Entscheidungen in FGG-Angelegenheiten gibt es nach den allgemeinen Regeln kein Rechtsmittel zum BGH, vielmehr entscheidet das OLG als letzte Instanz¹⁶⁵⁾.

Eine gewisse Ausnahme macht jedoch die Folgesache des § 621 I Nr. 6 ZPO; hier ist es durchaus denkbar,

163) Die Zulässigkeit der Revision richtet sich allein nach der materiellen Rechtsnatur des Gegenstandes, nicht danach, welche Spruchkörper in den Vorinstanzen (FamG oder LG, ZS oder FamS) damit befaßt waren: BGH FamRZ 79, 220; MDR 79, 388

164) Rüffer, FamRZ 79, 405, 406 .

165) § 28 FGG

daß in einem Zweifelsfall doch ein Rechtsmittel zulässig ist. Ein solcher Fall wäre etwa dann gegeben, wenn der Anspruch eine Nichtfamiliensache darstellt, weil die Voraussetzung für eine solche Familiensache 'Versorgungsausgleich' nicht erfüllt ist. Ein derartiger Gegenstand müßte dann auch nicht mehr den FGG-, sondern den ZPO-Regeln unterliegen ¹⁶⁶⁾ - § 621 a I 1 ZPO ordnet die FGG-Regeln nur für die Familiensachen an - wodurch grundsätzlich die Revision zum BGH und hierbei, da es sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit handelt, die Wertrevision eröffnet ist.

Die Abgrenzung vermögensrechtliche-nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten spielt hingegen im Bereich des Scheidungsprozeßrechts keine Rolle ¹⁶⁷⁾. Bei bestimmten Ansprüchen steht unzweifelhaft fest, daß es sich um nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten handelt. Als Beispiele hierfür können die Scheidungssache selbst wie auch die Folgesachen des § 621 Nr. 1 - 3 ZPO angeführt werden. Die zivilprozessualen Folgesachen sowie die Folgesache Versorgungsausgleich sind durch § 621 d ZPO nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten gleichgestellt, so daß hier die Unterscheidung Familiensache

166) Zur Klage auf Auskunft, die aber unzweifelhaft eine Familiensache darstellt: Walter FamRZ 79, 259, 272

167) Rüffer FamRZ 79, 405, 408

- Nichtfamiliensache diese Abgrenzung verdrängt. Bei den Folgesachen des § 621 Nr. 7, 9 ist die Revision (weitere Beschwerde) überhaupt nicht zulässig (§ 629 a I ¹⁶⁸⁾, 621 e II 1 ZPO).

3.2222 Die Quantität an Zweifelsfällen als Differenzierungsgrund

Wie diese Darstellung zeigt, gibt es sehr wohl Zweifelsfälle, in denen die Entscheidungskompetenz des Revisionsgerichts zum Tragen kommt. Unter Berücksichtigung dessen wird teilweise die Ansicht vertreten, diese unklaren Fälle seien in ihrer Gesamtheit derart selten, daß es nicht gerechtfertigt sei, alle anderen nach der Ausnahme zu behandeln.

Einen anderen Weg geht Rüffer ¹⁶⁹⁾ ; er unterscheidet danach, ob Unklarheiten nur in einem Einzelfall oder in einer Mehrzahl auftreten können.

Bei den Verbundurteilen mit Folgesachen gem. § 621 I Nr. 4, 5, 8 sieht er die "Rechtssicherheit hinsichtlich des Eintritts der Rechtskraft" nicht nur in einem Einzelfall in Frage gestellt" ¹⁷⁰⁾ mit der

168) Zum Ausschluß bei Nr. 9: einerseits Stein/Jonas/Schlosser § 629 a Rdnr. 3; andererseits Thomas/Putzo § 629 a Anm. 2; Rosenberg/Schwab § 168 I 10 a Fn. 16

169) FamRZ 79, 405, 408, 409

170) Rüffer FamRZ 79, 405, 408

Folge, daß sie hier nicht vor Ablauf der Rechtsmittelfrist eintritt. Diese Unklarheit bestehe deshalb, weil hier die Abgrenzung Familiensache - Nichtfamilien-sache für die Anfechtbarkeit von großer Bedeutung sei.

Anders bei den Verbundurteilen mit FGG-Folgesachen und den isolierten Scheidungsurteilen; hier seien Grenzfälle nicht erkennbar ¹⁷¹⁾.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden, selbst wenn man den Gedankengang zugrundelegt, die Anzahl von Zweifelsfällen sei für die Rechtskraftbestimmung bei derartigen OLG-Urteilen maßgebend.

Rüffer übersieht zunächst den Problemfall um die Anfechtbarkeit der Folgesache Versorgungsausgleich, indem er sie mit den übrigen FGG-Folgesachen gleichbehandelt. Hier könnte sich doch der Fall ergeben, daß diese Folgesache anfechtbar ist, obwohl die Revision (weitere Beschwerde) weder zugelassen, noch die Berufung (Beschwerde) als unzulässig verworfen wurde. In seiner Schlußbetrachtung stellt Rüffer ¹⁷²⁾ fest, es sei nicht einzusehen, wie die statistische Ausnahme eine Rechtsunsicherheit hervorrufen könne, die es rechtfertigt, alle anderen Fälle nach dieser Ausnahme zu behandeln. Legt man dies zugrunde, so müßten die Verbundurteile mit den ZPO-Folgesachen ebenso eingestuft werden, wie die mit FGG-Folgesachen.

171) Rüffer FamRZ 79, 405, 408

172) FamRZ 79, 405, 408, 409

Denn daß auch die Fälle, wo die Abgrenzung Familiensache - Nichtfamiliensache für die Zulässigkeit der Revision maßgebend ist, die statistische Ausnahme bei den Verbundverfahren bilden, ist offensichtlich. Dies deshalb, weil die Unterscheidung erst dann bedeutsam ist, wenn es sich um einen Grenzfall handelt. Zusätzlich muß noch der Wert der Beschwer 40.000,-- DM übersteigen (§ 554 b ZPO). Ist dies nämlich nicht der Fall, findet die Revision, vom Fall des § 547 ZPO abgesehen, ohne Zulassung auch dann nicht statt, wenn es sich um eine Nichtfamiliensache handelt (§ 546 I 1 ZPO). Ein so hoher Wert der Beschwer ist aber, jedenfalls was die Familiensache des § 621 I Nr. 4, 5 ZPO angeht, sicher nicht regelmäßig gegeben, zumal diese Grenze schon als Gegenstandswert meist nicht erreicht wird (§ 17 GKG). Ähnlich verhält es sich mit Nebenstreitigkeiten z.B. Auskunftsansprüchen.

Auch die Einordnung einzelner Streitigkeiten in das Schema "Verbundurteile mit FGG-" oder "ZPO-Folgesachen" ¹⁷³⁾ bereitet im Einzelfall Schwierigkeiten. So etwa hinsichtlich des Anspruchs auf Auskunft zur Durchführung des Versorgungsausgleichs, dessen verfahrensmäßige Geltendmachung - nach FGG- oder ZPO-Regeln - umstritten ist ¹⁷⁴⁾.

173) Rüffer FamRZ 79, 405, 409

174) Walter FamRZ 79, 259, 272

Schließt man sich der Auffassung Rüffers an, wird die Bedeutung dieses Streits erhöht. Der Zeitpunkt des Rechtskrafteintritts ist dann nämlich unterschiedlich, je nachdem ob man diesen Gegenstand als eine FGG- oder ZPO-Folgesache ansieht.

Dafür läßt sich aber keine gesetzliche Grundlage finden. Für die Anfechtbarkeit, und davon hängt die formelle Rechtskraft ja ab, ergibt sich aus der umstrittenen Frage, FGG- oder ZPO-Folgesache, keine Abweichung; die Eigenschaft des Auskunftsanspruchs als Familiensache steht nämlich fest ¹⁷⁵⁾, so daß, folgt man der oben vertretenen Ansicht, die Wertrevision niemals stattfinden kann (§ 621 d ZPO). Auch daran ist ersichtlich, daß eine Aufspaltung der Verbundurteile nach FGG- oder ZPO-Folgesachen insoweit nicht gerechtfertigt ist.

3.2223 Konsequenzen aus der Entscheidungskompetenz des Revisionsgerichts

Der Ansatzpunkt der Lösung muß vielmehr die Entscheidungskompetenz des BGH an sich sein, ohne darauf abzustellen, in wievielen Zweifelsfällen diese praktisch relevant ist.

175) Walter FamRZ 79, 259, 272

Das Revisionsgericht allein ist dazu berufen, über die Zulässigkeit einer Revision zu befinden; es kommt nicht darauf an, ob ein eindeutiger oder unklarer Fall gegeben ist. Die Entscheidungskompetenz besteht, gleichgültig, ob es sich um die Regel oder Ausnahme handelt¹⁷⁶⁾. Anhaltspunkte für eine Differenzierung ergeben sich aus dem Gesetz nicht¹⁷⁷⁾.

Der Entscheidungsspielraum des Revisionsgerichts und die daraus resultierende Vorhersehbarkeit eines bestimmten Entscheidungsinhalts ändern an der alleinigen Beurteilungszuständigkeit nichts. Es ist deshalb, auch dann, wenn absehbar ist, daß der BGH die Revision verwerfen würde, unzutreffend, von der Unanfechtbarkeit des OLG-Urteils auszugehen, bevor überhaupt die Möglichkeit zur Einlegung der Revision eröffnet ist, über deren Zulässigkeit gegebenenfalls der BGH entscheiden kann. Hierbei würde eine voraussichtliche Entscheidung des BGH - Verwerfung der Revision - so behandelt, als wäre sie bereits ergangen.

Daran wird ersichtlich, daß der Versuch, die Rechtskraft für OLG-Verbundurteile bzw. für Urteile in nicht-vermögensrechtlichen Streitigkeiten, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde, separat zu bestimmen, bereits in seinem Ansatzpunkt verfehlt ist. Hängt dies doch von Umständen ab, über deren Vorliegen allein das Revisionsgericht

176) Münzberg NJW 77, 2058, 2059 ,

177) OLG München FamRZ 79, 34, 36

zu befinden hat. Wenn aber ein solches Urteil bereits mit Verkündung unanfechtbar ist, ist seine Entscheidung verspätet. Gewichtige Gründe, die ein Abwarten der Revisionsfrist nicht zuließen, lassen sich nicht erkennen.

Im prozessualen Bereich ist es ebensowenig gerechtfertigt, Entscheidungen vorwegzunehmen, wie auf materiell-rechtlichem Gebiet. Dort steht für den Juristen aber erst dann endgültig fest, ob eine Klage unbegründet ist oder nicht, wenn "der letzte dazu berufene Richter" ¹⁷⁷⁾ entschieden hat. Dies selbst dann, wenn es sich um einen eindeutigen Fall handelt, wo unzweifelhaft die Rechtslage erkennbar, und das Urteil vorhersehbar ist.

3.223 Gedanke und Kriterium des § 713 ZPO

Auch der Gedanke des § 713 ZPO spricht dafür, daß in solchen Fällen die Rechtskraft nicht vor Ablauf der Rechtsmittel- und Einspruchsfrist eintritt.

§ 713 ZPO sieht vor, daß bei einem vorläufig vollstreckbaren Urteil ¹⁷⁸⁾ Schuldnerschutzanordnungen nicht ergehen sollen, wenn gegen das Urteil unzweifelhaft kein Rechtsmittel stattfinden kann. Diese Vorschrift gründet somit darauf, daß Urteile, die nicht mehr angefochten werden können, trotzdem noch nicht rechtskräftig sind ¹⁷⁹⁾. Wären sie rechtskräftig, würde sich der Ausspruch über

177) Münzberg NJW 77, 2058, 2059

178) §§711, 712, 708 ZPO

179) Münzberg NJW 77, 2058, 2060

die vorläufige Vollstreckbarkeit erübrigen.

Der Rechtskrafteintritt kann auch nicht davon abhängig gemacht werden, ob nun ein Rechtsmittel unzweifelhaft stattfindet oder nicht. Selbst wenn diese Unterscheidung das OLG vornehmen und bei den eindeutigen Fällen einen Vermerk "rechtskräftig" auf dem Urteil anbringen würde - so der Vorschlag von E. Schneider¹⁸⁰⁾ - wäre der BGH daran nicht gebunden¹⁸¹⁾.

Dies würde außerdem zu einer unterschiedlichen Behandlung der eindeutigen und zweifelhaften Fälle führen, die aus dem Gedanken des § 713 ZPO nicht gerechtfertigt ist. Bei zweifelhaften Fällen würde die Rechtskraft nicht vor Ablauf der Rechtsmittelfrist eintreten, obwohl auch hier die Wahrscheinlichkeit besteht, daß die Revision, genauso wie bei den klaren Fällen, nicht zulässig ist. Die unterschiedliche Behandlung in § 713 ZPO betrifft jedoch lediglich Schuldnerschutzanordnungen, ohne die Anfechtbarkeit oder die Rechtskraft zu tangieren.

3.224 Der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit

Das OLG Hamm¹⁸²⁾ ist der Ansicht, auch der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit gebiete es nicht, den Ein-

180) DRiZ 1977, 114, 116

181) Münzberg NJW 77, 2058, 2059

182) FamRZ 78, 195, 196

tritt der Rechtskraft nach den Ausnahmefällen zu bestimmen. Daß es absolute Sicherheit nicht gebe, zeige das Institut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 233 ZPO). Bei dieser Argumentation wird jedoch übersehen, daß es sich bei § 233 ZPO ebenso wie bei der Wiederaufnahmeklage (§ 578 ff ZPO) um gesetzlich geregelte Ausnahmefälle ¹⁸³⁾ handelt, wo die Rechtssicherheit zugunsten der Gerechtigkeit in den Hintergrund tritt. Eine derartige Rechtsgüterkollision tritt bei dieser Problematik hingegen nicht auf. Es gibt somit keinen Anlaß, den Gedanken der Rechtssicherheit anzutasten. Zwar ist es auch eine Frage der Gerechtigkeit, daß Prozesse in angemessener Zeit abgeschlossen werden; angesichts der Dauer der Verfahren bis zum Ende der Berufungsinstanz fällt jedoch die Rechtsmittelfrist nicht ins Gewicht.

3.225 Die Aussage des § 705 ZPO

Die Meinung, bei OLG-Verbundurteilen, in denen weder die Revision zugelassen, noch die Berufung als unzulässig verworfen wurde, trete die Rechtskraft nicht vor Ablauf der Rechtsmittelfrist ein, steht auch in

183) OLG München, FamRZ79, 34, 36

Einklang mit § 7o5 ZPO¹⁸⁴⁾. Diese Vorschrift verhält sich insoweit neutral, so daß danach mehrere Lösungen denkbar sind.

§ 7o5 ZPO bestimmt nämlich nicht, wann die Rechtskraft bei Urteilen eintritt, sondern nur, wie lange sie nicht eintritt. Auch enthält § 7o5 S. 1 ZPO keine Regelung für den Fall, daß ein Rechtsmittel nicht zulässig ist, etwa in dem Sinn, daß dann die Rechtskraft sofort eintreten würde¹⁸⁵⁾.

Solche Folgerungen ergeben sich nicht unmittelbar aus § 7o5 S. 1 ZPO, sondern stellen Umkehrschlüsse dar.

Ebensowenig ist die Unterscheidung Statthaftigkeit - Unzulässigkeit geeignet¹⁸⁶⁾, eine bestimmte Ansicht zu begründen. Der Wortlaut des § 7o5 ZPO differenziert nicht danach, ob ein Rechtsmittel unstatthaft oder unzulässig ist.

Die Zulassung der Revision durch das OLG dürfte im übrigen nicht zur Statthaftigkeit¹⁸⁷⁾ gehören. Auch in nichtvermögensrechtlichen und ihnen gleichgestellten

184) Münzberg NJW 77, 2o58, Rüffer FamRZ 79, 4o5, 4o6;

OLG München FamRZ 79, 34, 36

185) so aber E. Schneider DRiZ 1977, 114, 115

186) Rüffer FamRZ 79, 4o5, 4o6, Gilles, Rechtsmittel S. 72

187) Rosenberg/Schwab § 151 II 1 a

Streitsachen gibt es an sich die Möglichkeit der Revision¹⁸⁸⁾, wodurch eine höhere Instanz eröffnet ist.

3.226 Ergebnis

OLG-Urteile in nichtvermögensrechtlichen und ihnen gleichgestellten Streitigkeiten, in denen weder die Revision (weitere Beschwerde) zugelassen, noch die Berufung (Beschwerde) als unzulässig verworfen wurde, werden demnach nicht mit Verkündung, sondern erst mit Ablauf der Revisionsfrist unanfechtbar und rechtskräftig.

Dieses Ergebnis ist nicht beschränkt auf Entscheidungen in Familiensachen, sondern trifft allgemein auf OLG-Urteile zu, da sich seine Grundlagen in den allgemeinen zivilprozessualen Regeln vorfinden. Aus dem Scheidungsverfahrenrecht ergeben sich insoweit keine Abweichungen. Insbesondere die Unterscheidung FGG- und ZPO-Folgesachen ist nicht geeignet, ein Differenzierungsgrund für den Zeitpunkt des Rechtskrafteintritts zu sein.

188) H. Schneider ZZP 65, 468, 474

4. Die Teilanfechtung des Verbundurteils in den Folgesachen

Eine Anfechtung des Verbundurteils kann auch nur zum Teil erfolgen.

Soweit davon allein FGG-Folgesachen betroffen sind, ist gem. § 629 a II 1 ZPO die befristete bzw. weitere Beschwerde (§ 621 e ZPO) gegeben. Was die Teilanfechtung in den übrigen Fällen - zivilprozessuale Folgesachen oder Scheidungssache selbst - angeht, kommen die Berufung bzw. die Revision (§§ 511 ff, 545 ff ZPO) in Betracht.

Die Auswirkungen einer möglichen oder bereits erfolgten Teilanfechtung auf die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs sind unterschiedlich, je nachdem, welche Teile davon betroffen sind. Eindeutig ist der Fall, daß gegen den Scheidungsausspruch selbst ein Rechtsmittel eingelegt wurde; dies führt zu einer Hemmung seiner Rechtskraft (§ 705 S 2 ZPO). Bezieht sich die Teilanfechtung jedoch nur auf Folgesachen, ist die Rechtskraft des Scheidungsausspruches nicht unmittelbar berührt; es kommt hier vielmehr darauf an, inwieweit der Scheidungsausspruch bei zunächst erfolgter oder noch möglicher Teilanfechtung einer Folgesache nachträglich in das Rechtsmittelverfahren einbezogen werden kann.

4.1 Die Festlegung des Umfangs der Anfechtung

Vergegenwärtigt man sich das Verfahren der Rechtsmittelinleitung in seiner gesetzlichen Ausgestaltung, zeigen sich folgende Schritte. Es ist zwischen Einlegung (§§ 518, 553, 621 e II 1 ZPO) und Begründung (§§ 519, 554, 621 e II 2 ZPO), jeweils mit den entsprechenden Fristen (§§ 516, 517, 519 II, 552, 621 e III 2 ZPO) zu unterscheiden.

In der Einlegungsschrift muß deutlich gemacht werden, daß das Urteil angefochten werden soll ¹⁸⁹⁾, während sich in der Begründungsschrift zeigen muß, inwieweit eine Abänderung der Entscheidung angestrebt wird ¹⁹⁰⁾. Die dort enthaltenen Anträge legen den Umfang der Anfechtung fest ¹⁹¹⁾, woraus sich dann eine Beschränkung des Rechtsmittels ergeben kann ¹⁹²⁾.

In Verbindung mit den entsprechenden Fristen folgt, daß dem Rechtsmittelführer die ganze Begründungsfrist zur Verfügung steht, um das Ausmaß der Anfechtung festzulegen.

189) Rosenberg/Schwab § 138 I 4 b; Zeiss § 82 III 2 b
190) BGHZ 7, 143, 144 f (zur Revision)

191) Thomas/Putzo § 518 Anm. 2 Nr. 2, Jauernig § 78 III

192) Thomas/Putzo § 519 Anm. 3 Nr. 1

Freilich ist er nicht daran gehindert, sich bereits früher zum Umfang des Rechtsmittels zu äußern und gegebenenfalls eine Einschränkung vorzunehmen. So etwa dann, wenn Einlegung und Begründung in einem einzigen Schriftsatz erfolgen. Eine Bindung des Rechtsmittelführers an diese Anträge besteht aber nur bedingt; jedenfalls bis zum Ablauf der Begründungsfrist kann er das früher beschränkt eingelegte Rechtsmittel nämlich auf andere Teile des Urteils erstrecken ¹⁹³⁾, natürlich unter dem Vorbehalt, daß insoweit kein Verzicht erklärt ist.

So auch beim Verbundurteil, wenn ein Ehegatte z.B. Berufung in einer ZPO-Folgesache eingelegt hat und während der Begründungsfrist die Scheidungssache einbeziehen möchte. Schwierigkeiten treten jedoch dann auf, wenn der Rechtsmittelführer nach Einlegung einer Beschwerde in der Begründung erklärt, er beziehe diese auf den Scheidungsausspruch oder eine ZPO-Folgesache. Die Anfechtung hätte in dem Fall nämlich im Wege der Berufung zu erfolgen. Es stellt sich damit die Frage, ob ein Rechtsmittel, mit dem der Scheidungsausspruch angegriffen werden kann, überhaupt eingelegt wurde.

Dies ist zu bejahen; der Rechtsmittelführer ist nicht auf die Anfechtung von FGG-Folgesachen beschränkt.

193) BGHZ 7, 143, 144; BGH FamRZ 81, 946, 947

Im Scheidungsprozeßrecht bestehen keine Sonderregelungen in der Frage der Rechtsmittelbegründung. Es gelten damit die allgemeinen Vorschriften, wonach der Rechtsmittelführer erst in der Begründung deutlich machen muß, in welchem Umfang er eine Abänderung des Urteils anstrebt¹⁹⁴⁾. Da es sich beim Verbundurteil um ein einziges Urteil handelt, betrifft die Teilanfechtung etwa von ZPO-Folgesachen den Umfang des Rechtsmittels. Könnte der Rechtsmittelführer seine ursprünglich eingelegte Beschwerde nicht auf die Anfechtung in einer ZPO-Folgesache erstrecken, so müßte er sich bereits bei der Rechtsmittelinlegung entscheiden, inwieweit er das Urteil anfechten möchte. Dies ist mit der gesetzlichen Regelung, Unterscheidung Einlegung - Begründung - nicht vereinbar. Dem kann nicht entgegengehalten werden, er hätte in diesem Fall Berufung einlegen müssen, um dann frei den Umfang des Rechtsmittels bestimmen zu können. Lehnt man es ab, eine eingelegte Beschwerde auf eine ZPO-Folgesache, dann allerdings als Berufung, zu erstrecken, so folgt daraus zwingend, daß der Rechtsmittelführer mit der Einlegung der Berufung ebenfalls gebunden wäre, in dem Sinne, daß dann die isolierte Anfechtung einer FGG-Folgesache ausscheidet. Zwar ist die Berufung auch dann das geeignete Rechtsmittel, wenn das Urteil im

194) BGH FamRZ 81, 946, 947

Ganzen angefochten werden soll. Sie ist aber nicht das umfassendere Rechtsmittel, etwa in dem Sinne, daß sie die Beschwerde einschließt. Letztere hat vielmehr grundsätzlich einen eigenen Anwendungsbereich, nämlich dann, wenn eine FGG-Folgesache isoliert angefochten werden soll. Dies hat im Wege der Beschwerde, nicht im Wege der Berufung zu erfolgen.

Die gesetzliche Regelung zeigt jedoch, daß beide Rechtsmittel einander stark angenähert sind. Die Bezeichnungen - Beschwerde und Berufung - sind nur äußerliche Unterschiede ¹⁹⁵⁾, die argumentativ nicht verwertet werden können. Insbesondere kann daraus nicht der Schluß gezogen werden, es handele sich um völlig verschiedene Rechtsmittel ¹⁹⁶⁾.

Im Bereich der Verbundentscheidung haben formale Bezeichnungen allein häufig keine Aussagekraft. Man denke etwa an FGG-Folgesachen, über die nach allgemeinen Regeln ein Beschluß zu ergehen hätte, im Verbund aber mit Urteil entschieden wird (§ 629 I ZPO) oder an die Teilanfechtung eines FGG-Folgesachenauspruchs, die mit der Beschwerde erfolgt, obwohl sie sich gegen ein zivilprozessuales Urteil richtet ¹⁹⁷⁾ (§ 629 a II 1 ZPO).

195) "formales Argument": Rüffer FamRZ 79, 405, 411

196) So aber im Ergebnis: Bauermann StAZ 1978, 285, 291

197) Stein/Jonas/Schlosser § 629 a RdNr. 4

Vergleicht man die Einlegung der Beschwerde mit der der Berufung, so zeigt sich, daß keine wesentlichen Unterschiede bestehen. Man könnte sagen, die Beschwerde ist berufungsförmig¹⁹⁸⁾ ausgestaltet; entsprechend gilt für das Verhältnis weitere Beschwerde - Revision¹⁹⁹⁾.

Die Ähnlichkeit²⁰⁰⁾ von Beschwerde und Berufung zeigt sich bereits an den Verweisungen in § 621 e II 2 ZPO. Für die Beschwerdeeinlegungs- und Begründungsfristen gelten die Vorschriften der Berufung. Bei Versäumung der Beschwerdebegründungsfrist ist wie bei der Berufung Wiedereinsetzung in den vorigen Stand möglich²⁰¹⁾ (§233 ZPO). Beide Rechtsmittel werden beim gleichen Gericht eingelegt²⁰²⁾ und unterliegen bei der Anfechtung einer Teilentscheidung des Verbundes dem Anwalts-

198) Bruggemann FamRZ 77, 1, 20; dies ist vom Gesetzgeber beabsichtigt: BT-Drucks. 7/650 S. 205; 7/4361 S. 63, 67

199) Bruggemann FamRZ 77, 1, 21

200) Zum Ganzen: BGH FamRZ 81, 946, 947: Beschwerde steht der Berufung nahe.

201) BT-Drucks. 7/4361 S. 63

202) Beschwerde: § 629 a II 1 i.V.m. § 621 e III 1 ZPO; Berufung: § 518 I ZPO

zwang ²⁰³⁾ . Soweit man von letzterem eine Ausnahme ²⁰⁴⁾
für den Fall zuläßt, daß die befristete Beschwerde gegen
das Urteil des FamG von einer Behörde - Träger der
gesetzlichen Rentenversicherung, Jugendamt usw. - einge-
legt wird, betrifft dies nur solche Beschwerdeberechtigte,
deren Anfechtungsmöglichkeiten auf bestimmte Folge-
sachen beschränkt sind. Für die beteiligten Ehegatten
jedenfalls besteht Anwaltszwang.

Übereinstimmung herrscht auch insoweit, als beide Rechts-
mittel begründet werden müssen. § 629 e II 2 ZPO ver-
weist auf die Berufungsbegründungsfrist, woraus her-
vorgeht, daß eine Begründung grundsätzlich erforder-

203) § 78 I 1, 2 Nr. 2 ZPO; BGH FamRZ 79, 232 (mit
weiteren Nachweisen S. 233) und FamRZ 79, 908

Bastian/Roth/Stielow/Schmeiduch § 621 e Anm. 14; Baumbach/
Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 a Anm. 3 A; Ambrock
§ 621 e III 3; v. Maydell FamRZ 77, 172, 183

204) BGH FamRZ 78, 889, 890 und FamRZ 80, 990, 991;
Zöllner/Philippi § 629 a Anm. IV 1; a.A. Münch. Komm/
Strobel Anh. II zu § 1587 bis 1587 p, RdNr. 7 zu § 53
b FGG (für Versorgungsträger); Baumbach/Lauterbach/
Albers/Hartmann § 629 a Anm. 3 A; Bassenge/Herbst
§ 53 b Anm. 3; Walter FamRZ 79, 663, 671 f; Oehlers
FamRZ 79, 114

lich ist ²⁰⁵⁾ . Die Anforderungen an die Beschwerdebe-
gründung sind aber weniger streng als bei der Berufung.
§ 621 e II 2 ZPO verweist nicht auf § 519 II, V ZPO ²⁰⁶⁾

Diese Unterschiede können jedoch nicht dazu führen,
Berufung und Beschwerde bei Anfechtung eines Verbund-
urteils streng zu unterscheiden. Auch der Gesetzgeber
tut dies nicht ²⁰⁷⁾ , wenn er etwa bei der Anfechtung
des Verbundurteils im Ganzen die Berufung als geeignetes
Rechtsmittel vorschreibt, auch soweit davon FGG-Folge-
sachen betroffen sind.

Dies alles zeigt, daß es sich bei Berufung und Beschwerde
im Verbund, jedenfalls was die Einleitung des Verfahrens
betrifft, um gleichartige Rechtsmittel handelt. Es ist
deshalb möglich, nach ursprünglicher Einlegung einer Be-
schwerde im Rahmen der Begründung die Anfechtung auf
eine ZPO-Folgesache oder die Scheidungssache zu erstrecken,
wenn der Rechtsmittelführer insoweit keinen Teilverzicht
erklärt hat.

205) BGH FamRZ 79, 909, 910

206) Stein/Jonas/Schlosser § 621 e Rdnr. 5; BGH FamRZ
79, 909, 910

207) BGH FamRZ 81, 946, 947

4.2 Die Rechtsmittelerweiterung nach Ablauf der Begründungsfrist

Die bisherige Darstellung beschränkte sich darauf, den Umfang des Rechtsmittels bis zum Ablauf der Begründungsfrist zu betrachten. Nunmehr stellt sich die Frage, ob nach diesem Zeitpunkt eine Erweiterung des Teilrechtsmittels zulässig ist, um den Scheidungsausspruch einzubeziehen.

Zum Problem der Rechtsmittelerweiterung im gewöhnlichen Zivilprozeß werden unterschiedliche Auffassungen vertreten. Die Palette reicht von totaler Ablehnung ihrer Zulässigkeit bis zur nahezu uneingeschränkten Bejahung.

Ist kein Teilrechtsmittelverzicht ²⁰⁸⁾ erklärt worden, so hält die h.M. ²⁰⁹⁾, eine Antragserweiterung nach Ablauf der Begründungsfrist bis zum Schluß der mündlichen

208) z.B. RG JW 1930, 144, 145; BGH NJW 68, 2106; Ascher Anm. zu BGH LM Nr. 3 zu § 518 ZPO

209) RG JW 1930, 144, 145; RG Z 130, 229; BGHZ 12, 52, 66, 67 (bei obj. Klagehäufung); BGH JR 63, 424, 425 und NJW 68, 2106; Ascher Anm. zu BGH LM Nr. 3 zu § 518 ZPO; Dispeker Anm. zu RG JW 1930, 144, 145; Stein/Jonas/Münzberg § 705 Anm. II 2 a; Thomas/Putzo § 519 Anm. 3 Nr. 1, Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 519 Anm. 3 B; so früher auch: Gilles, Rechtsmittel S. 39 Fn. 48

Verhandlung dann für zulässig, wenn sie sich im Rahmen der Rechtsmittelbegründung hält. Gilles ²¹⁰⁾ ist der Ansicht, sowohl eine Erweiterung der Anträge wie auch der Begründung sei möglich, ebenso Sell ²¹¹⁾, allerdings mit der Einschränkung ²¹²⁾, daß sich die Rechtsmittelerweiterung bei einer objektiven Klagehäufung nicht gegen einen anderen Ausspruch, als den bereits angefochtenen, richtet. Grunsky ²¹³⁾ vertritt die Meinung, nach Ablauf der Begründungsfrist stünde der Umfang der Anfechtung endgültig fest, eine Erweiterung der Anträge sei generell unzulässig.

Überträgt man diese Auffassungen auf die Teilanfechtung des Verbundurteils, so zeigt sich, daß lediglich nach der weiten Auffassung von Gilles eine Rechtsmittelerweiterung in Betracht kommt, um das Rechtsmittel nachträglich auf den Scheidungsausspruch zu erstrecken. Dies dürfte auch der Grund dafür sein, daß die Rechtsmittelerweiterung im Verbundverfahren in Rechtsprechung und Literatur nur sehr vereinzelt angesprochen wird ²¹⁴⁾.

Meist wird stillschweigend von ihrer Unzulässigkeit ausgegangen ²¹⁵⁾.

210) Gilles AcP 177, 211, 212 (Fn. 63)

211) Probleme der Rechtsmittelbegründung S 12 ff, 33, 34, 52

212) Sell, Probleme der Rechtsmittelbegründung S. 54ff

213) NJW 66, 1393 ff; ZJP 88, 49, 51 ff; Stein/Jonas/Grunsky § 519 Rdnr. 41

214) Zöllner/Philippi 12. Aufl. § 629 d Anm. 3 a; Heintzmann FamRZ 80, 112, 119

215) z.B. OLG München FamRZ 79, 942; weitere Nachweise Fn. 6

Nach der Ansicht von Grunsky ist eine Erweiterung der Rechtsmittelanträge nach Ablauf der Begründungsfrist generell nicht mehr möglich. Bei Sell scheitert ihre Zulässigkeit im Verbund daran, daß hier im Prinzip eine objektive Klagehäufung vorliegt ²¹⁶⁾ und sich die Erweiterung gegen einen anderen Gegenstand - die Scheidungssache - richten würde.

Auch die Auffassung der h.M. gestattet im Verbund keine Antragserweiterung. Die Erweiterung müßte sich im Bereich des Ausspruchs halten, der Gegenstand der Rechtsmittelbegründung ist ²¹⁷⁾.

Dieses Kriterium ist hier nicht erfüllt, da die Scheidungssache und die Folgesachen nach verschiedenen materiellen Vorschriften mit unterschiedlichem Regelungsgesamt zu beurteilen sind, den Entscheidungen damit ungleiche Sachverhalte zugrundeliegen. Die Anfechtung der Scheidungssache hält sich nicht im Rahmen der ursprünglichen Rechtsmittelbegründung ²¹⁸⁾, die ja auf die konkrete Folgesache zugeschnitten sein muß ²¹⁹⁾.

Lediglich nach der Meinung von Gilles wäre es möglich, den Scheidungsausspruch nach Ablauf der Begründungsfrist in das Rechtsmittelverfahren einzubeziehen. Dieser

216) s.o. 2.3

217) BGHZ 12, 52, 66, 67 (für Revision bei obj. Klagehäufung)

218) Zöller/Philippi § 629 d Anm. 3 a (12. Aufl.)

219) allgemein zum Inhalt Berufungsbegründung BGH WM 79, 619; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 519 Anm. 3 C a

Auffassung kann jedoch nicht gefolgt werden, da nach ihr die Rechtsmittelbegründung insgesamt weitgehend sinnentleert ist ²²⁰⁾. Es gibt keinen vernünftigen Grund dafür, daß die Rechtsmittelbegründung an eine Frist gebunden ist und als solche eine Zulässigkeitsvoraussetzung darstellt, wenn später ein Rechtsmittel, unabhängig von ihr, zulässig ist.

Die Auffassung, daß der Scheidungsausspruch nicht im Wege der Rechtsmittelerweiterung nachträglich angefochten werden kann, wird auch in den Motiven des Gesetzgebers bestätigt. An mehreren Stellen ²²¹⁾ wird der Zeitpunkt der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs bei Teilanfechtung einer Folgesache behandelt und dabei regelmäßig auf die Möglichkeit eines Anschlußrechtsmittels hingewiesen.

Von einer Erweiterung des Rechtsmittels ist nur dann die Rede, wenn vorher der Rechtsmittelgegner ein Anschlußrechtsmittel eingelegt hat. So heißt es ²²²⁾, der Rechtsmittelführer könne seine ursprünglich beschränkten Anträge innerhalb der Anschlußrechtsmittelfrist erweitern, wenn er diese im Hinblick auf das Anschlußrechtsmittel für zu eng halte. Damit ist nicht

220) Grunsky ZJP 88, 49, 54 "Antrag sinnlos"

221) BT-Drucks. 7/650 S. 89, 213

222) BT-Drucks. 7/650 S. 213

eine Rechtsmittelerweiterung im engeren Sinne angesprochen, sondern die Möglichkeit der Anschließung an das Anschlußrechtsmittel des Rechtsmittelgegners²²³⁾. Nur wenn bereits ein Anschlußrechtsmittel eingelegt ist, soll eine Antragserweiterung nach Ablauf der Begründungsfrist möglich sein, in den anderen Fällen nicht.

4.3 Die Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch nach vorheriger Anfechtung einer Folgesachenentscheidung

Von besonderem Interesse ist die Möglichkeit einer Anschlußberufung, um den Scheidungsausspruch in das Rechtsmittelverfahren einzubeziehen. Solange eine Partei bisher nicht angefochtene Teile eines Urteils im Wege der Anschließung angreifen kann²²⁴⁾, erwachsen auch diese nicht in Rechtskraft (§ 7o5 ZPO)²²⁵⁾.

Die Begründungen dafür sind unterschiedlich. Nach der einen Ansicht²²⁶⁾ hemmt die Einlegung der Berufung

223) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 a Anm. 1 B; Ambrock § 629 d Anm. IV 1; Zöller/Philippi 12. Aufl. § 629 d Anm. 3 C; allgemein dazu: Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 2o

224) Eine Rechtsmittelerweiterung scheidet aus: s.o. 4.2

225) Thomas/Putzo § 7o5 Anm. 4, Stein/Jonas/Münzberg § 7o5 Anm. 2 a, b; Gilles, Rechtsmittel S. 172 f; Klamaris S. 1o3

226) Thomas/Putzo § 7o5 Anm. 4; Gilles, Rechtsmittel S. 172, 173, Stein/Jonas/Münzberg § 7o5 Anm. 2 a, b

den Eintritt der Rechtskraft in vollem Umfang, also auch hinsichtlich derjenigen Entscheidungsteile, die - noch - nicht angefochten wurden (§ 7o5 S. 2 ZPO). Die andere Auffassung ²²⁷⁾ geht davon aus, daß die Teilanfechtung die Rechtskraft nur in den angefochtenen Teilen hemmt (§ 7o5 S. 2 ZPO). Durch die Berufung wird aber eine Anschlußberufungsfrist in Gang gesetzt, vor deren Ablauf - Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz - die Rechtskraft des einem möglichen Anschlußrechtsmittel unterliegenden Entscheidungsteils nicht eintritt (§ 7o5 S. 1 ZPO). Wird dann Anschlußberufung eingelegt, entfaltet dieses "Rechtsmittel" ²²⁸⁾ Suspensiveffekt (§ 7o5 S. 2 ZPO).

In Rechtsprechung und Literatur ²²⁹⁾ herrscht mittlerweile nahezu Einigkeit darüber, daß bei Anfechtung einer Folgesache, unabhängig davon, ob es sich um eine aus dem FGG- oder ZPO-Bereich handelt, auch der Scheidungsauspruch im Wege der Anschlußberufung angefochten werden kann.

Lediglich Bauermann ^{23o)} ist der Ansicht, eine Anschlußberufung nach vorausgegangener Beschwerde sei unzulässig.

227) Klamaris, Anschlußberufung S. 1o1, 1o3

228) Klamaris: Anschlußberufung S. 169, 171 ff; a.A. h.M. Anschlußberufung kein Rechtsmittel: s. u. Fn. 279

229) s.o. die Nachweise unter Fn. 6 und 7

23o) StAZ 1978, 285, 291

Der 12. ZS des OLG Celle ²³¹⁾ und Heintzmann ²³²⁾, die früher eine Anschlußberufung in der Scheidungssache nicht für statthaft hielten, haben ihre Auffassungen jüngst aufgegeben ²³³⁾.

Obwohl sonach im Ergebnis weitgehende Übereinstimmung besteht, fehlt doch meist eine eingehende Begründung. Es erscheint deshalb notwendig, die Anschlußberufung hinsichtlich des Scheidungsausspruches genauer zu betrachten.

4.31 Die Stellungnahmen im Gesetzgebungsverfahren zum 1. EheRG

Betrachtet man die Begründungen im Gesetzgebungsverfahren, erhält man Hinweise darauf, daß der Gesetzgeber selbst von der grundsätzlichen Zulässigkeit der Anschlußberufung ausgegangen ist. Im Regierungsentwurf ²³⁴⁾ heißt es, der Scheidungsausspruch im Verbundverfahren würde frühestens dann in Rechtskraft erwachsen, wenn seine Anfechtung auch mit einem unselbständigen Anschlußrechtsmittel ausgeschlossen ist, soweit es nach Maßgabe der allgemeinen

231) FamRZ 1980, 71 (LS) = NdsRpfl 1979, 305

232) FamRZ 1980, 112 ff

233) OLG Celle FamRZ 81, 1096 (LS) = NdsRpfl 81, 197, 198: im Interesse einer einheitlichen Rspr.: Heintzmann FamRZ 81, 329, 330: wegen Art. 5 Nr. 4 PKostHG

234) BT-Drucks. 7/650 S. 89

Rechtsmittelregeln im Falle der Anfechtung einer Folgesache auch gegen den Scheidungsausspruch eingelegt werden könne. Das sei bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinanz bzw. dem Ablauf der Revisionsbegründungsfrist möglich. An anderer Stelle ²³⁵⁾ findet sich eine ähnliche Äußerung, in der allgemein auf die Möglichkeit der Anschlußberufung gegen bisher nicht angefochtene Entscheidungsteile hingewiesen wird.

Im Bericht des BT-Rechtsausschusses ²³⁶⁾ wird festgestellt, daß die übrigen Regelungen noch nachträglich in das Rechtsmittelverfahren einbezogen werden können, wenn die Entscheidung des Rechtsmittelgerichts zu einer Änderung der Ausgangslage führe. Damit dürften auch Anschlußrechtsmittel gemeint sein, obwohl dieser Begriff nicht ausdrücklich gebraucht ist.

Freilich kann nicht übersehen werden, daß die Äußerungen im Gesetzgebungsverfahren allein die Zulässigkeit von Anschlußrechtsmitteln noch nicht begründen. Sie sind aber als Anhaltspunkte für eine Lösung durchaus von Bedeutung.

235) BT-Drucks. 7/650 S. 213

236) BT-Drucks. 7/4361 S. 25

4.32 Befugnis zur Einlegung von Rechtsmitteln

Ein Anschlußrechtsmittel kommt nur dann in Betracht, wenn zuvor ein Rechtsmittel eingelegt wurde (§§ 521, 556 I ZPO). Ist dies nicht der Fall, kann auch keine Anschließung erfolgen. Solange aber noch die Möglichkeit besteht, daß ein Rechtsmittel eingelegt wird, ist, wenn die übrigen Voraussetzungen vorliegen, ein Anschlußrechtsmittel nicht ausgeschlossen. Selbst derjenige, dessen Rechtsmittelfrist bereits abgelaufen ist, kann davon Gebrauch machen (unselbständige Anschließung)²³⁷⁾. An diesen Zusammenhängen zeigt sich, wie bedeutsam der Kreis der Rechtsmittelberechtigten für die Anschlußberufung im Verbundurteil und damit für dessen Rechtskraft ist. Aus ihm geht hervor, von welcher Seite überhaupt ein Rechtsmittel eingelegt werden kann, insbesondere, ob und gegebenenfalls welche Dritte dabei in Frage kommen. Bejaht man die Zulässigkeit der Anschließung, ist der Scheidungsausspruch frühestens dann rechtskräftig, wenn kein wirksamer Anschlußrechtsmittelverzicht²³⁸⁾ vorliegt und die Rechtsmittelfristen aller Berechtigten abgelaufen sind, was wiederum von der Zustellung der Entschei-

237) § 522 I ZPO; Stein/Jonas/Grunsky § 522 Rdnr. 1-7

238) Verzicht erst nach Rechtsmitteleinlegung zulässig: Rüffer FamRZ 79, 405, 412 ff, 416, m.w.N.; Klamaris S. 255; OLG Düsseldorf (6. FamS) FamRZ 80, 817; OLG Schleswig FamRZ 81, 380, a.A. OLG Düsseldorf (1. FamS) FamRZ 78, 920

dung ²³⁹⁾ abhängig ist (§§ 516, 552, 629 a II, 621 e III ZPO).

4.321 Die Berufungskläger

In den zivilprozessualen Folgesachen und der Scheidungssache kommen als Berufungskläger nur die Ehegatten in Betracht. Dies folgt aus den allgemeinen Regeln des Zivilprozesses, wonach, von gesetzlichen Ausnahmefällen ²⁴⁰⁾ abgesehen, nur die Parteien oder ihnen gleichgestellte Prozeßbeteiligte wie etwa Streitgehilfen, eine Berufung einlegen können ²⁴¹⁾.

Dritte im eigentlichen Sinne kommen hier nicht in Betracht; für die Ansprüche aus dem ehelichen Güterrecht ist eine solche Möglichkeit kraft Gesetzes ausgeschlossen. Diese Folgesache muß dann zwingend abgetrennt werden (§ 623 I 2 ZPO). Entsprechendes gilt in dem Fall, wenn in einem anderen ZPO-Gegenstand Dritte beteiligt sind. Abgesehen davon, daß dann der Charakter der Streitigkeit als Familiensache zweifelhaft wäre - wenn § 621 I Nr. 8 ZPO ausdrücklich Dritte er-

239) bei Dritten nur Entscheidungsteil: § 624 IV ZPO

240) z.B. Staatsanwalt im Ehenichtigkeitsprozeß § 634 ZPO; Thomas/Putzo § 511 Anm. 2

241) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 511 Anm. 2; Rosenberg/Schwab § 138 I 2 a

wähnt, könnte daraus der Schluß gezogen werden, die anderen zivilprozessualen Gegenstände mit Beteiligung Dritter würden keine Familiensache darstellen - müßte jedenfalls abgetrennt werden. Sonst würde der besondere vertrauliche Charakter der Verhandlungen beeinträchtigt und die Möglichkeit einer einheitlichen Kostenentscheidung (§ 93 a ZPO) versperrt, beides Gründe für den Gesetzgeber, die Regelung des § 623 I 2 ZPO einzuführen ²⁴²⁾.

Ebenfalls ausgeschlossen ist die Situation, daß in den zivilprozessualen Folgesachen eine andere Person als die Ehegatten als Partei im Verbund beteiligt ist. Hier machen auch die Ansprüche der ehelichen Kinder auf Unterhalt keine Ausnahme. Sind die Kinder nämlich minderjährig, scheiden sie deshalb als Partei aus, weil gesetzliche Prozeßstandschaft ²⁴³⁾ angeordnet ist. Ein Elternteil macht die Ansprüche im eigenen Namen geltend (§ 1629 III BGB). Sind die Kinder volljährig, können sie ihre Ansprüche zwar nur selbst verfolgen ²⁴⁴⁾; die Geltendmachung im Verfahrens- und Entscheidungsverbund ist aber nicht möglich ²⁴⁵⁾.

242) BT-Drucks. 7/4361 S. 60

243) Münch. Komm/Hinz § 1629 Rdnr. 39

244) Stein/Jonas/Schlosser § 621 Rdnr. 9

245) Diederichsen NJW 77, 1776, 1777; a.A: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 623 Anm. 4 A, Stein/Jonas/Schlosser § 621 Rdnr. 9, § 624 Rdnr. 36

Dies folgt jedoch nicht daraus, daß Unterhaltsansprüche dann ihre Qualität als Familiensachen i.S.d. §§ 23 b Nr. 5 VVG, 621 I Nr. 4 ZPO verlieren ²⁴⁶⁾. § 606 I 2 ZPO, der hierfür als Argument herangezogen wird, sagt über den Begriff "Familiensache" nichts aus. Er beinhaltet lediglich eine Gerichtsstandsregelung, in der die Minderjährigkeit deshalb eine Rolle spielt ²⁴⁷⁾, weil sie im Verbundverfahren eine Reihe von Verfahren, wie etwa die Regelungen des Sorge- und Verkehrsrechts, bedingt ²⁴⁸⁾. Die "rechtspolitische Anlage" ²⁴⁹⁾ des Gesetzes spricht vielmehr dafür, diese Angelegenheit in die Zuständigkeitskonzentration einzubeziehen. Nur so werden einheitliche und übereinstimmende Entscheidungen für die Familie insgesamt erzielt ²⁵⁰⁾.

Hinzu kommt, daß das FamG für diesen Gegenstand auch eine besondere Sachkunde vorweisen kann. Hat das FamG über Unterhaltsansprüche minderjähriger Kinder zu entscheiden, und das ist unzweifelhaft der Fall, so ist es mit der Materie bereits vertraut, einerseits in rechtlicher Hinsicht, andererseits in tatsächlicher, nämlich dann, wenn aus einer Ehe mehrere Kinder hervorge-

246) Brühl/Cöppinger/Mutschler 2. Teil Rdnr. 1145

247) BT-Drucks. 7/650 S. 195

248) Diederichsen NJW 77, 1776, 1777

249) so Stein/Jonas/Schlösser § 621 Rdnr. 9

250) Diederichsen NJW 77, 1776; s.o. 2.221

gangen sind, die zum Teil noch minderjährig sind. Wie wichtig die besondere Sachkunde ist, zeigt der Umstand, daß der Gesetzgeber selbst die Zuordnung einzelner Streitigkeiten zum Katalog der sonstigen Familiensachen unter anderem nach diesem Gesichtspunkt vorgenommen hat ²⁵¹⁾.

Die Ausklammerung von Unterhaltsansprüchen volljähriger Kinder aus dem Verbund hat ihren Grund vielmehr darin, daß es sich hierbei nicht um Folgesachen handelt. Nach der Legaldefinition in § 623 I 1 ZPO sind darunter nur die Familiensachen zu verstehen, die von einem Ehegatten betrieben werden. Die Einschränkung auf die Ehegatten hat der Gesetzgeber bewußt deshalb vorgenommen, um, wie sich aus den Äußerungen im Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich ergibt, eine Beteiligung der Kinder am Scheidungsverfahren im allseitigen Interesse zu vermeiden ²⁵²⁾. Diesem Ziel diente auch die Einführung der zwingenden Prozeßstandschaft in § 1629 II BGB ²⁵³⁾.

Die Gründe gegen eine Parteistellung der Kinder im Scheidungsverfahren ihrer Eltern gelten für volljährige Kinder ebenso wie für minderjährige. ²⁵⁴⁾

251) BT-Drucks. 7/65o S. 79; 7/4361 S. 59 für güterrechtliche Streitigkeiten mit Beteiligung Dritter

252) BT-Drucks. 7/65o S. 2o8, 2o9

253) BT-Drucks. 7/65o S. 175, 176, 2o8, 2o9

254) Diederichsen NJW 77, 1776

4.322 Dritte als Beschwerdeführer

Grundsätzlich anders stellt sich die Rechtslage bei den FGG-Folgesachen dar; hier ist es durchaus möglich, daß Dritte Rechtsmittel einlegen können ²⁵⁵⁾.

Was die Familiensachen elterliche Sorge, Verkehrsrecht und Kindesherausgabe angeht, ist den über 14 Jahre alten Kindern durch ausdrückliche gesetzliche Regelung ein Beschwerderecht eingeräumt (§§ 59 I, III FGG). Gleiches gilt für das Jugendamt, dessen Befugnis sich aus den §§ 57 I Nr. 9, II, 64 k III 3 FGG ergibt ²⁵⁶⁾.

Daß die Beschwerdeberechtigung gleich zu beurteilen ist, ob es sich nun um eine isolierte Familiensache oder um eine Folgesache im Verbund handelt ²⁵⁷⁾, geht aus § 64 k III 3 FGG hervor. Dort wird die Rechtsmittelbefugnis im Fall des § 621 e ZPO ebenso eingeschränkt, wie in dem des § 629 a II i.V.m. 621 e ZPO; § 621 e ZPO trifft unmittelbar nur dann zu, wenn eine Familiensache im isolierten Verfahren angefochten werden soll, § 629 a II ZPO hingegen, wenn es sich um eine FGG-Folgesache im Verbund handelt. Ein teilweiser Ausschluß von Beschwerdeberechtigten für das Verbundverfahren wäre aber unnötig, wenn Dritte dann ohnehin nicht rechtsmittelbefugt wären.

255) BT-Drucks. 7/650 S. 209 zu § 624 IV ZPO

256) Keidel/Kuntze/Winkler § 64 a Rdnr. 67, 123

257) BT-Drucks. 7/650 S. 216, 217; auch 7/4361 S. 66 f zu 624 d; Weber FamRZ 81, 940

Ob darüberhinaus weitere Dritte beschwerdeberechtigt sein können, kann im Einzelfall zweifelhaft sein. Man denke etwa an den Fall ²⁵⁸⁾, daß im Rahmen der Sorge-rechtsregelung einer der Ehegatten den Antrag stellt, gemäß § 1671 V BGB einen Vormund zu bestellen. Folgt das Familiengericht diesem Begehren nicht und überträgt die elterliche Sorge einem der Ehegatten, so könnte sich eine Beschwerdebefugnis aus § 57 Nr. 1 FGG ergeben, die jedem zusteht, der ein rechtliches Interesse an der Verfügung hat, wie etwa die Verwandten des Kindes. Eine solche Beschwerde wäre gem. §§ 64 k III 3, 57 II FGG nicht ausgeschlossen, vielmehr erstreckt sich diese Einschränkung nach ihrem Wortlaut nur auf § 57 I Nr. 9 FGG.

Rüffer ²⁵⁹⁾ ist der Ansicht, § 57 I Nr. 1 FGG sei, jedenfalls was die Entscheidungen im Verbund angeht, lediglich subsidiär und ohne eigenen selbständigen Anwendungsbereich. Dies folge daraus, daß über die Ablehnung der beantragten Vormundschaftsanordnung nur "incidenter" entschieden worden ist; zudem bleibe § 57 I Nr. 1 FGG in seinem Anwendungsbereich hinter § 57 I Nr. 9 FGG zurück.

Dem kann im Ergebnis, nicht aber in der Begründung zugestimmt werden. Der Umstand, daß über die Ablehnung

258) Weber FamRZ 79, 997; Rüffer FamRZ 81, 420, 421

259) FamRZ 81, 420 ff und 81, 940 f.

der Vormundschaftsanordnung nach dem oben angeführten Fall nicht ausdrücklich entschieden wurde, führt nicht dazu, daß deshalb ein Beschwerderecht aus § 57 I Nr. 1 FGG entfällt. Über den Antrag auf Anordnung der Vormundschaft ist ja tatsächlich entschieden worden. Ob dies nun ausdrücklich im Ausspruch erfolgte oder nicht, ist für die Beschwerdeberechtigung unerheblich ²⁶⁰⁾; der Entscheidungscharakter ändert sich dadurch nicht. Auch bei der Beschwerdebefugnis aus § 57 I Nr. 9 FGG ist es nicht erforderlich, daß ausdrücklich unmittelbar über die Personensorge entschieden wird ²⁶¹⁾.

Zum Ausschluß des Beschwerderechts nach § 57 I Nr. 1 (und 3) FGG kann vielmehr nur die analoge Anwendung ²⁶²⁾ des § 57 II FGG führen. Dagegen bestehen keine Bedenken. Der Gesetzgeber hat nicht etwa bewußt die Beschwerdeberechtigung in den Fällen des § 57 I Nr. 1 und 3 FGG aufrechterhalten wollen, sondern diesen Fall nicht gesehen. Der Grund, den Kreis der beschwerdebefugten Dritten durch § 64 k III 3 FGG einzudämmen ²⁶³⁾, war die Ungewißheit der beschwerdeberechtigten Personen und die daraus resultierenden Folgen für die Rechtskraft.

²⁶⁰⁾ Weber FamRZ 81, 940

²⁶¹⁾ Jansen § 57 Rdnr. 25

²⁶²⁾ Weber FamRZ 79, 997, 998; a.A. KG FamRZ 79, 1068

²⁶³⁾ BT-Drucks. 7/650 S. 216, 217 (zum früheren § 64 a FGG)

Mit § 64 k III 3 FGG sollte eine klare und praktikable Rechtslage herbeigeführt werden. Läßt man eine Beschwerdeberechtigung weiterer Dritter in den Fällen des § 57 I Nr. 1 und 3 FGG zu, kann dies aber gerade nicht erreicht werden. Nur ihr Ausschluß hält sich im Einklang mit dem Sinn der gesetzlichen Regelung.

Auch im Verfahren zur Durchführung des Versorgungsausgleichs können Dritte beschwerdeberechtigt sein ²⁶⁴⁾. Ihre Befugnis richtet sich nach § 20 I FGG, der gem. § 621 a ZPO anwendbar ist ²⁶⁵⁾. Eine spezialgesetzliche Regelung in den Vorschriften der ZPO (§ 621 ff ZPO) gibt es nicht. Als Dritte kommen hier die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung in den Fällen des § 1587 b I, II, III BGB und der Versorgungslast bei § 1587 b II BGB in Betracht. § 20 I FGG räumt das Beschwerderecht denjenigen ein, deren Rechte durch die Verfügung beeinträchtigt werden. Dazu gehören auch Behörden, wenn durch die Verfügung ein eigenes Recht - Erfüllung ihrer öffentlich-rechtlichen Pflichten - oder ihre Rechtsstellung betroffen wird ²⁶⁶⁾.

264) zum Ganzen: Rüffer FamRZ 79, 405, 410

265) BGH FamRZ 78, 889; Thomas/Putzo § 621 e Anm. 2e

266) Bumiller/Winkler § 20 Anm. 2; Keidel/Kuntze/Winkler § 20 Rdnr. 72; Jansen § 20 Rdnr. 77, 81

Dies trifft im Falle des § 1587 b I, II BGB unzweifelhaft auf die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung bzw. der Versorgungslast zu ²⁶⁷⁾. Sie sind in ihren Aufgaben und Befugnissen berührt, wenn Anwartschaften übertragen und begründet werden.

Nichts anderes gilt bei § 1587 b III BGB ²⁶⁸⁾; dort nämlich wird der Träger der gesetzlichen Rentenversicherung zur Annahme von Beiträgen verpflichtet, die er nach dem allgemeinen Rentenversicherungsrecht nicht annehmen dürfte ²⁶⁹⁾. Entgegen Kissel ²⁷⁰⁾ spricht § 53 b II FGG nicht gegen seine materielle Beteiligung und Beschwerde-

267) BGH FamRZ 78, 889 und 79, 108; Bassenge/Herbst § 53 b Anm. 3 a; Bumiller/Winkler § 53 b Anm. 2; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 621 e Anm. 1 B; Stein/Jonas/Schlosser § 624 Rdnr. 36; Palandt/Diederichsen Einf. vor § 1587 Anm. 5

268) BGH FamRZ 81, 132, 133; Keidel/Kuntze/Winkler § 53 b Rdnr. 7; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch § 53b Rdnr. 2; Münch. Komm/Maier vor § 1587 Rdnr. 56; Münch. Komm/Strobel Anh. II § 1587 - 1587 p, § 53 b FGG Rdnr. 5; zum Träger der betrieblichen Altersversorgung: BGH FamRZ 81, 246;

269) Keidel/Kuntze/Winkler § 53 b Rdnr. 7; Münch. Komm/Strobel Anh. II zu § 1587 - 1587 p, § 53 b FGG, Rdnr. 5

270) Bd II S. 173

befugnis im Falle des § 1587 b III BGB. Die materielle Beteiligung und die daraus resultierende Beschwerdeberechtigung²⁷¹⁾ sind nämlich unabhängig von einer Teilnahme am Verfahren²⁷²⁾. Im übrigen dürfte anzunehmen sein, daß die Einschränkung der formellen Beteiligung auf die Fälle des § 1587 b I, II BGB vom Gesetzgeber versehentlich²⁷³⁾ vorgenommen wurde. Der Träger der gesetzlichen Rentenversicherung ist auch im Fall des § 1587 b III BGB am Verfahren zu beteiligen²⁷⁴⁾.

Damit sind aber die Möglichkeiten einer Beschwerdebefugnis Dritter noch nicht erschöpft. Ist eine Familiensache gem. § 621 I Nr. 7 ZPO anhängig, so kommen hier, je nach Fallgestaltung, der Vermieter, Grundstücksbesitzer, Dienstherr und auch andere Personen, mit denen der Ehegatte hinsichtlich der Wohnung in Rechtsgemeinschaft steht, als Dritte in Betracht²⁷⁵⁾. Da sie in ihren Rechten betroffen sein können, ergibt

271) Bassenge/Herbst § 20 Anm. 2 a) aa)

272) Bassenge/Herbst Einl. II 1 a); Bumiller/Winkler Vor § 13 Anm. 1 a)

273) BT-Drucks. 7/4361 S. 71; Münch. Komm/Strobel Anh. II zu § 1587 - 1587 p, § 53 b FGG Rdnr. 6

274) BGH FamRZ 81, 312 ff

275) Kissel Bd. II S. 166; Stein/Jonas/Schlosser § 624 Rdnr. 36; Münch. Komm/Müller-Gindullis DVO-EheG (HausratsVO) § 7 Anm. 1 ff; Rolland § 7 HausratsVO Rdnr. 1 ff; Schwab D., Handbuch Rdnr. 850; Palandt/Diederichsen Anh. 1587 p § 7 HausratsVO Anm. 1

sich die Möglichkeit einer Beschwerde für sie ebenfalls aus § 20 FGG ²⁷⁶⁾.

Im Ergebnis ist somit festzuhalten, daß in der Scheidungssache und den zivilprozessualen Folgesachen nur die Ehegatten berechtigt sind, Rechtsmittel einzulegen. Lediglich bei den FGG-Folgesachen kommen Dritte als Rechtsmittelführer in Betracht.

4.33 Berufung als Voraussetzung der Anschlußberufung

Zu den Voraussetzungen der Anschlußberufung gehört es, daß zuvor eine Hauptberufung eingelegt wurde (§ 521 I ZPO). Soweit sich die Teilanfechtung auf eine ZPO-Folgesache bezieht, ist diese Bedingung erfüllt. Entsprechendes gilt auch in dem Fall, wenn eine FGG-Folgesache mit der befristeten Beschwerde angefochten wird. Die vorstehenden Ausführungen ²⁷⁷⁾ haben bereits gezeigt, daß die Beschwerde, was ihre Einlegung und Begründung angeht, ein der Berufung ähnliches Rechtsmittel und insoweit gleich zu behandeln ist.

Wesentliche Unterschiede bestehen aber in der Ausgestaltung der einzelnen Rechtsmittelverfahren selbst ²⁷⁸⁾.

Auch in der zweiten Instanz gelten für die ZPO-Folge-

276) Münch. Komm/Müller-Gindullis DVO-EheG § 7 Anm. 8

277) s.o. 4.1

278) Heintzmann FamRZ 80, 112, 118 f

sachen reine ZPO-Regeln, während diese für die Scheidungssache eingeschränkt sind. In den FGG-Folgesachen wiederum ist ein modifiziertes FGG-Verfahren vorgesehen. Berücksichtigt man die h.M. zum Wesen der Anschlußrechtsmittel ²⁷⁹⁾, könnten diese Abweichungen von Bedeutung sein. Danach ist die unselbständige Anschließung "kein Rechtsmittel, sondern nur ein auch angriffsweise wirkender Antrag innerhalb des vom Rechtsmittelkläger eingelegten Rechtsmittels" ²⁸⁰⁾. Dies hat zur Folge, daß sich der Antrag des Anschlußrechtsmittelklägers im Rahmen des Hauptrechtsmittels halten muß.

Daran scheint es zu fehlen, wenn nach Einlegung einer Berufung oder Beschwerde in den Folgesachen Anschlußberufung hinsichtlich des Scheidungsausspruches eingelegt wird ²⁸¹⁾. Während nämlich bei den ZPO-Folgesachen die Dispositionsmaxime und bei den FGG-Folgesachen der Untersuchungsgrundsatz gelten, unter-

279) BGHZ 4, 229, 233, 235; 37, 131, 133; BGH VersR 1974, 1018, BAG NJW 76, 2143; Bruns § 52 Rdnr. 268; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 521 Anm. 1 A; Thomas/Putzo § 521 Anm. 1; a.A. Rosenberg/Schwab § 139 I 3; Klamaris S. 167, 171 ff; dazu auch: Jauernig § 72 VI; Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 3

280) BGHZ 4, 229, 235 (zur Anschlußrevision)

281) Heintzmann FamRZ 80, 112, 118 f

liegt die Scheidungssache einem eingeschränkten Untersuchungsgrundsatz. Auch die Möglichkeit zum Erlaß von Versäumnisurteilen ist unterschiedlich, je nachdem, um welchen Gegenstand es sich handelt ²⁸²⁾. In den FGG-Folgesachen ist eine Versäumnisentscheidung absolut unzulässig (§ 621 a I ZPO), in der Scheidungssache nur dann, wenn sie gegen den Beklagten erfolgen würde (§ 612 VI ZPO). In den ZPO-Folgesachen hingegen kann ein Versäumnisurteil sowohl gegen den Kläger wie auch den Beklagten ergehen (§ 624 III, 330 ff ZPO). Diese Unterschiede führen aber nicht zur Unzulässigkeit der Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch.

Zu den verschiedenen Rechtsmittelverfahren kommt es ja nur deshalb, weil bereits in erster Instanz Gegenstände miteinander verknüpft sind, die nach unterschiedlichen Verfahrensgrundsätzen zu behandeln sind. Ihre Verbindung in einem einzigen Prozeß macht deutlich, daß den verfahrensmäßigen Abweichungen hier, im Unterschied zu § 260 ZPO, keine trennende Wirkung zukommt. Vielmehr sind alle drei Verfahren gleichgeordnet und machen in ihrer Gesamtheit das Verbundverfahren aus. Gemäß § 629 I ZPO wird das ganze Verfahren einheitlich mit Urteil abgeschlossen, ohne daß das Gesetz darauf abstellt,

282) Stein/Jonas/Schlosser § 629 Rdnr. 2

ob die Gegenstände unterschiedlichen Prozeßmaximen unterliegen. Würde es sich um völlig verschiedene Verfahren handeln, müßten getrennte Entscheidungen ergehen, die in ihrer Form den einzelnen Gegenständen angepaßt sind.

Wird nach Anfechtung einer Folgesache die Scheidungssache im Wege eines Anschlußrechtsmittels angegriffen, hält sich dies demnach im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens.

4.34 Der Anschlußrechtsmittelgegner

Im gewöhnlichen Zivilprozeß kann sich das Anschlußrechtsmittel grundsätzlich nur gegen den richten, der das Hauptrechtsmittel eingelegt hat ²⁸³⁾. Rechtsmittelkläger und Anschlußrechtsmittelbeklagter auf der einen und Rechtsmittelbeklagter und Anschlußrechtsmittelkläger auf der anderen Seite sind im Regelfall identisch ²⁸⁴⁾.

Ausnahmen davon gibt es nur dann, wenn auf einer Seite mehrere Personen in bestimmter Form, z.B. notwendige Streitgenossenschaft, beteiligt sind ²⁸⁵⁾.

Daraus ergeben sich im Verbundverfahren keine Schwierigkeiten, wenn einer der Ehegatten Rechtsmittel gegen

283) Thomas/Putzo § 521 Anm. 2 c, Zöller/Schneider § 521 Anm. V 1

284) Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 15 f

285) Thomas/Putzo § 521 Anm. 2 c; Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 15 f, Klamaris S. 196 ff

eine Folgesachenentscheidung eingelegt hat. Schließt sich nunmehr der andere Ehegatte mit dem Ziel, den Scheidungsausspruch anzugreifen, an, richtet sich dieser Antrag gegen denjenigen, der bereits das Hauptrechtsmittel eingelegt hat.

Anders verhält es sich in dem Fall, wenn ein beschwerdeberechtigter Dritter den Ausspruch in einer FGG-Folgesache - nur bei diesen Gegenständen sind Dritte zur Einlegung von Rechtsmitteln berechtigt ²⁸⁶⁾ - angefochten hat und ein Ehegatte daraufhin Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch einlegt. Rechtsmittelführer und Anschlußrechtsmittelgegner sind dann verschiedene Personen. Die Beschwerde wurde von einem Dritten eingelegt, der nur in der entsprechenden Folgesache, nicht in der eigentlichen Scheidungssache beteiligt ist. Gegner des Anschlußrechtsmittels ist der andere Ehegatte, der aber gar kein Rechtsmittel eingelegt hat.

Hinzu kommt, daß zwischen dem Dritten und dem anderen Ehegatten keine irgendwie geartete prozessuale Verbindung besteht, die es zuließe, beide zusammen als Einheit anzusehen. Im FGG-Verfahren gibt es keine notwendige Streitgenossenschaft, da eine dem § 62 ZPO vergleichbare Regelung fehlt ²⁸⁷⁾. Auch von der Inter-

286) s.o. 4.2

287) BGH FamRZ 81, 657, 658

essenlage und der Zielrichtung der Beschwerde her kann der Dritte nicht einem Ehegatten zugeordnet werden. Der beschwerdeberechtigte Dritte hat am Ausgang der Scheidungssache überhaupt kein rechtliches Interesse. In der jeweiligen Folgesache nimmt er allein eigene Rechte wahr und ist nicht auf Seiten eines Ehegatten, sondern vollkommen unabhängig und selbständig tätig.

Wird durch die Beschwerde eines Dritten einer der Ehegatten begünstigt, so heißt dies nicht, daß sie auch im Interesse desselben ist. Es besteht durchaus die Möglichkeit, daß dieser die Beschwerdeeinlegung aus anderen Gründen, z.B. möglichst schnelle Scheidung, mißbilligt. Außerdem gibt es Fälle, wo sich die Beschwerde gegen beide Ehegatten richtet, wie z.B. dann, wenn das Gericht einem übereinstimmenden Vorschlag beider Ehegatten über das Sorgerecht Folge geleistet hat und das Jugendamt diese Entscheidung angreift. Schließlich kann im Einzelfall auch unklar sein, ob überhaupt ein Beschwerdegegner vorhanden ist. Legt z.B. die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte Beschwerde ein²⁸⁸⁾, weil bei der Übertragung von Anwartschaften der Höchstbetrag überschritten worden ist, bezieht sich dieser Angriff nur auf die Art, nicht die Höhe des Versorgungsausgleichs. Falls eine Überschreitung tatsächlich vor-

288) Bsp. bei Heintzmann FamRZ 80, 112, 120

liegt, findet der schuldrechtliche Versorgungsausgleich statt; an der Höhe selbst ändert sich nichts.

Angesichts dieser Sachlage ist es geboten, auf den Zweck von Anschlußrechtsmitteln zurückzugreifen. Sie dienen einerseits der Prozeßökonomie ²⁸⁹⁾, andererseits dem Gedanken der prozessualen Billigkeit ²⁹⁰⁾.

Es soll vermieden werden, daß eine Partei, allein um ihre Rechte zu wahren, zwecklose und vorsorgliche Rechtsmittel einlegt ²⁹¹⁾. Mit der Anschließung wird ihr die Möglichkeit eröffnet, ihr Verhalten von dem des Gegners abhängig zu machen ²⁹²⁾ und die sie belastende Entscheidung nur dann hinzunehmen, wenn auch der Gegner dies tut ²⁹³⁾. Legt eine Partei erst kurz vor Ablauf der Berufungsfrist Berufung ein, soll auch der anderen die Anfechtung des Urteils ermöglicht sein.

Diese Gedanken gelten auch für die Rechtsmittelan-schließung im Verbund, allerdings mit einer Besonderheit. Die Ehegatten können ihr Verhalten in der Scheidungssache nicht (nur) von dem des Gegners abhängig machen, sondern allgemein davon, ob eine Folgesachen-entscheidung angefochten wurde. Dabei ist es unerheb-

289) Klamaris S. 74 ff; Rosenberg/Schwab § 139 I 2

290) Klamaris S. 66 ff; Rosenberg/Schwab § 139 I 2

291) Klamaris S. 75

292) Rosenberg/Schwab § 139 I 2

293) Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 2

lich, ob einer der Ehegatten oder ein Dritter Rechtsmittelführer ist ²⁹⁴⁾. Dies beruht darauf, daß im Verbundverfahren ein enger Zusammenhang zwischen Scheidungssache und den Folgesachen besteht.

Mit der Verknüpfung sämtlicher Gegenstände im Verbund hat der Gesetzgeber die Folgesachenentscheidungen als eine rechtlich relevante Grundlage des prozessualen Verhaltens der Ehegatten in der Scheidungssache anerkannt.

Für die ZPO-Folgesachen ergibt sich dies schon aus den allgemeinen Regeln, da insoweit nur die beiden Ehegatten befugt sind, Rechtsmittel einzulegen ²⁹⁵⁾. Das Anschlußrechtsmittel muß sich nämlich nur gegen dasselbe Urteil richten, ein Konnexitätserfordernis besteht jedoch nicht ²⁹⁶⁾. Auch bei der objektiven Klagehäufung des § 260 ZPO ist es dem Rechtsmittelbeklagten möglich, bei Teilanfechtung eines Anspruchs durch den Rechtsmittelkläger nunmehr im Wege des Anschlußrechtsmittels einen anderen Anspruch anzufechten ²⁹⁷⁾.

Nichts anderes muß hinsichtlich der FGG-Folgesachen gelten. Sie sind ebenso wie die ZPO-Folgesachen mit

294) Rüffer FamRZ 79, 405, 411 f

295) s.o. 4.2

296) Klamaris S. 208 ff; Wieczorek § 521 B III f

297) Thomas/Putzo § 521 Anm. 2 b; Baumbach/Lauterbach/
Albers/Hartmann § 521 Anm. 13 b

der Scheidungssache in einem Verfahren und einer Entscheidung verbunden. Unterschiede in der Art oder Intensität der Verknüpfung innerhalb des Verfahrens bestehen vom Gesetz her nicht; es gelten dieselben allgemeinen Abtrennungsvorschriften (§ 628 I, II ZPO).

Daß hier beschwerdeberechtigte Dritte in Betracht kommen, ist eine Eigenart des FGG-Verfahrens, die aber den Gesetzgeber nicht davon abgehalten hat, den Verbund auch bezüglich dieser Folgesachen anzuordnen. Durch die Einführung des Verbundes wurde von gesetzlicher Seite her der Tatsache Rechnung getragen, daß Folgesachenregelungen die Einstellung der Ehegatten zur Scheidung maßgeblich zu bestimmen vermögen ²⁹⁸⁾ . Er ist deshalb auch geeignet, die Eheleute von einer vorzeitigen Scheidung abzuhalten ²⁹⁹⁾ . Aus dem Gedanken muß es den Ehegatten dann aber auch möglich sein, bei einer Änderung der Ausgangslage ihr prozessuales Verhalten zu ändern und Maßnahmen zu ergreifen, um den Scheidungsausspruch zu Fall zu bringen ³⁰⁰⁾ . Dies gilt auch dann, wenn Dritte Rechtsmittel eingelegt haben; auch dadurch wird die Entscheidung einer Folgesache verunsichert; lediglich darauf kommt es den Ehegatten aber an und nicht, wer diese Situation herbeigeführt

298) BT-Drucks. 7/650 S. 85

299) s.o. 2.224

300) BT-Drucks. 7/650 S. 88, 210 f

hat.

Die FGG-Folgesachen sind als Scheidungsfolgeregelungen mindestens ebenso wichtig, wie diejenigen aus dem ZPO-Bereich. Teilweise wird ihnen vom Gesetz her sogar eine größere Bedeutung beigemessen; die Verfahren zur Regelung der elterlichen Sorge und zur Durchführung des Versorgungsausgleichs werden von Amts wegen eingeleitet, um eine Regelung des Verkehrsrechts herbeizuführen, bedarf es nur einer Anregung.

Im Fall des § 627 ZPO wird nahezu vermutet, daß die Ehegatten wegen der ungünstigen Folgesachenentscheidung von der Scheidung Abstand nehmen.

Schließlich ist noch auf ein weiteres Ziel des Verbundes, der Schutz des sozial schwächeren Ehegatten ³⁰¹⁾, einzugehen. Er soll geschützt werden, indem die Scheidung erst nach seiner angemessenen Sicherstellung erfolgen darf. Ein solcher Schutz wäre aber weitgehend wirkungslos, wenn dieser Ehegatte bei Anfechtung einer Folgesachenregelung nicht den Scheidungsausspruch angreifen könnte. Der Schutzgedanke ist keiner Differenzierung danach zugänglich, ob nun ein Ehegatte oder ein Dritter die Sicherstellung - vorläufig - vereitelt hat. Es kommt nur darauf an, daß Scheidungsfolgeregelungen angefochten wurden.

Aus alledem ergibt sich, daß zwischen den Teilentschei-

301) s.o. 2.225

dungen in der Scheidungssache und den Folgesachen ein Wechselverhältnis besteht. Es entspricht der prozessualen Billigkeit, dem Ehegatten, der im Vertrauen auf den Bestand des Urteils seine Rechtsmittelfrist hat verstreichen lassen, nach Anfechtung einer Folgesachenentscheidung die Möglichkeit einzuräumen, auch den Scheidungsausspruch zum Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens zu machen ^{3o2)}. Nur auf diese Weise kann vermieden werden, daß die Ehegatten gezwungen sind, vorsorglich Rechtsmittel einzulegen, um später nicht benachteiligt zu sein.

Diesen Erwägungen kann nicht entgegengehalten werden, die Abtrennungsvorschriften würden zeigen, daß ein Ehegatte sein prozessuales Verhalten nicht von einer bestimmten Folgesachenregelung abhängig machen kann ^{3o3)}. Vielmehr sprechen diese Gesetzesstellen gerade für die hier vertretene Auffassung.

Besonders deutlich wird dies im Fall des § 627 ZPO, wo eine Folgesachenentscheidung wegen ihrer großen Bedeutung zur zeitweisen Blockierung der Scheidungssache führen kann. Das Gesetz geht davon aus, daß dann, wenn das Gericht von einem übereinstimmenden Vorschlag der Ehegatten zur Regelung der elterlichen Sorge abweicht, den Ehegatten die Grundlage ihres Prozeßverhaltens ent-

3o2) BGH FamRZ 8o, 233

3o3) Heintzmann FamRZ 8o, 112, 121

zogen wird ^{3o4)} . Es wird unterstellt, daß sie erst dann entscheiden können, ob sie die Scheidungssache weiterbetreiben wollen, wenn diese Folgesache rechtskräftig abgeschlossen ist.

Auch die Vorschrift des § 628 I, II ZPO spricht nicht gegen die hier vertretene Auffassung; dort kann zwar dem Scheidungsantrag stattgegeben werden, ohne gleichzeitig über sämtliche Folgesachen zu entscheiden. Die Ehegatten können deshalb ihr Verhalten in den übrigen Folgesachen und der Scheidungssache nicht nach dem abgetrennten Gegenstand ausrichten. Hier handelt es sich aber zweifelsfrei um eine Ausnahme ^{3o5)}, die tatbestandsmäßig genau umschrieben ist. Wenn die Abtrennung nur unter engen gesetzlichen Voraussetzungen möglich ist, so heißt das, daß im Regelfall der Gesetzgeber den Ehegatten gerade die Möglichkeit eröffnen will, die Scheidungs- und Folgesachenentscheidungen zu verknüpfen. Nur wenn andere Gründe überwiegen, etwa im Fall des § 628 I Nr. 3 ZPO der Gesichtspunkt der Unzumutbarkeit, soll dies entfallen ^{3o6)}.

3o4) BT-Drucks. 7/65o S. 88, 21o f

3o5) Stein/Jonas/Schlosser § 628 Rdnr. 1; Thomas/Putzo § 628 Anm. 1; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 628 Anm. 1

3o6) vgl. BT-Drucks. 7/65o S. 88 ("Scheidungsverfahren kann nicht unbegrenzt ausgedehnt werden")

4.35 Das Verbot der reformatio in peius

Kennzeichnend für das Recht zur Anschließung ist die besondere Interessenlage der Parteien.

Hat nur eine Partei Rechtsmittel eingelegt, so kann sie in der Rechtsmittelentscheidung nicht schlechter gestellt werden als in der angefochtenen (§§ 536, 559 I ZPO) ³⁰⁷⁾. Dieses sogenannte Verbot der reformatio in peius wirkt sich auf den Rechtsmittelbeklagten in der Weise aus, daß eine Abänderung des angegriffenen Urteils zu seinen Gunsten unzulässig ist ³⁰⁸⁾. Um das zu erreichen, muß er entweder selbst Rechtsmittel einlegen oder sich dem des Rechtsmittelklägers anschließen ³⁰⁹⁾. Aus diesem Zusammenhang rechtfertigt sich die Möglichkeit zur unselbständigen Anschließung, was insbesondere in der Rechtsprechung zur unselbständigen Anschlußbeschwerde im FGG-Verfahren deut-

307) Thomas/Putzo § 536 Anm. 2, § 559 Anm. 1; Stein/Jonas/Grunsky § 536 Rdnr. 3 ff., § 559 Rdnr. 3

308) Fenn, Anschlußbeschwerde S. 56, 63

309) BGHZ 4, 229, 237; Fenn, Anschlußbeschwerde S. 56, 68; Zeiss § 82 V, VII 5; Jauernig § 72 VI

lich wird ³¹⁰⁾ . Da zugunsten des Rechtsmittelführers das Verbot der reformatio in peius gilt, ist als Ausgleich dafür die Zulassung einer offensiven Verteidigung durch den Rechtsmittelgegner notwendig ³¹¹⁾ . In den anderen Fällen, wo das Gericht die angefochtene Entscheidung auch zum Nachteil des Rechtsmittelführers abändern kann, ist die Möglichkeit zur Anschließung nicht eröffnet.

Betrachtet man das Rechtsmittelverfahren bei Anfechtung einer Folgesachenentscheidung unter diesem Blickwinkel, so zeigt sich, daß das Verbot der Schlechterstellung zwar bei sämtlichen ZPO-Folgesachen, aber nur teilweise bei den FGG-Folgesachen Anwendung findet.

Legt eine Ehegatte gegen die Entscheidung über die elterliche Sorge Beschwerde ein, kann die Entscheidung auch zu seinem Nachteil ergehen. Das Verfahren wird nämlich im öffentlichen Interesse durchgeführt ³¹²⁾ ; dabei stehen Belange schutzbedürftiger Personen im Vordergrund ³¹³⁾ .

310) nur in echten Streitsachen zulässig: BGHZ 71, 314, 317 = Rpfl 78, 301 ff; BGH FamRZ 79, 230, 231 (Beschwerdebeschuß zu:) BayObLG FamRZ 77, 467, allgemein dazu: Ruppert DRiZ 73, 8, 10 a.A. noch BGHZ 19, 196

311) BayObLG FamRZ 77, 467, 470

312) Keidel/Kuntze/Winkler § 19 Rdnr. 90, 93

313) OLG Hamm FamRZ 78, 262, 263 (weitere Beschwerde nach § 27 FGG)

Ist dem Beschwerdeführer etwa von zwei ehelichen Kindern die elterliche Gewalt über eines übertragen worden, so kann in der Beschwerdeentscheidung auch dieses dem anderen Ehegatten zugeteilt werden ³¹⁴⁾. Ebenfalls zulässig ist eine reformatio in peius bei den Folgen des § 621 I Nr. 2 und 3 und wohl auch im Versorgungsausgleichsverfahren ³¹⁵⁾, nicht dagegen in Ehewohnungs- und Hausratsangelegenheiten ³¹⁶⁾.

Durch die Möglichkeit der Schlechterstellung des Beschwerdeführers wird jedoch ein unselbständiges Anschlußrechtsmittel nur dann ausgeschlossen, wenn es sich gegen die bereits angefochtene Teilentscheidung richtet. Da dieser Ausspruch ohnehin auch zum Nachteil des Beschwerdeführers geändert werden kann, besteht für eine Anschließung keine Notwendigkeit.

Anders verhält es sich mit der Anschlußberufung gegen den bisher nicht angefochtenen Scheidungsausspruch. Dieser Gegenstand ist nämlich noch nicht in das Rechtsmittelverfahren einbezogen, so daß die erstinstanzielle Entscheidung einer Abänderung nicht zugänglich ist.

314) Bsp. bei Heintzmann FamRZ 80, 112, 120

315) OLG Bremen FamRZ 79, 826, OLG München FamRZ 80, 699; OLG Düsseldorf FamRZ 81, 171 (unter Einschränkungen) a.A. OLG Braunschweig FamRZ 1981, 172; OLG Frankfurt FamRZ 81, 291

316) BayObLG FamRZ 77, 467, 469 f

Will ein Ehegatte hier eine für ihn günstige Entscheidung erreichen, muß er sich, wenn seine Rechtsmittelfrist abgelaufen ist, dem Rechtsmittel anschließen. Der Umstand, daß das Verbot der reformatio in peius in der zunächst angefochtenen FGG-Folgesache nicht gilt, macht die Anschließung insoweit nicht entbehrlich. Vielmehr ist jeder Ehegatte auf diese Möglichkeit angewiesen, wenn er, wozu er grundsätzlich berechtigt ist ³¹⁷⁾, sein prozessuales Verhalten in der Scheidungssache von bestimmten Entscheidungsinhalten abhängig machen will.

Der der Rechtsmittelanschließung zugrundeliegende Gedanke, dem Rechtsmittelgegner die Möglichkeit zu eröffnen, daß das Urteil auch zu seinen Gunsten abgeändert werden kann, wird durch den Zweck des Verbundes - Abhalten vor übereilter Scheidung und Schutz des sozial schwächeren Ehegatten - ergänzend erweitert. Anschlußrechtsmittel im Verbund haben damit eine erhöhte Bedeutung ³¹⁸⁾. Die Anschlußberufung gegen den Scheidungsausspruch ist möglich, obwohl eine Beschwerdeentscheidung ohnehin zugunsten des Anschließenden ergehen kann. Maßgebend ist nämlich, daß für den Anschlußberufungsführer die Gefahr einer nachteiligen Entscheidung besteht ³¹⁹⁾, wodurch sich gegebenenfalls seine Einstellung zur

317) s.o. 4.34

318) Rüffer FamRZ 79, 405, 411

319) Vgl. Stein/Jonas/Grunsky § 522 Rdnr. 2

Scheidung ändert. Sein Schutz erfordert es, ihm in diesem 'für die zwischenmenschlichen Beziehungen zentralen Bereich' ³²⁰⁾ die Möglichkeit zur Anschließung einzuräumen und ihm auf diese Weise eine entsprechende prozessuale Reaktion zu ermöglichen.

Keinesfalls kann die Zulässigkeit der Anschlußberufung an den Inhalt der Beschwerdeentscheidung gekoppelt werden, in dem Sinne, daß die Anschließung dann unzulässig wird, wenn der Anschließende durch den Beschwerdebeschluß tatsächlich besser gestellt wird. Dies stünde nicht in Einklang mit den gesetzlichen Vorschriften über Anschlußrechtsmittel. Ihr Schicksal richtet sich nicht nach dem materiellen Entscheidungsinhalt über das Hauptrechtsmittel. Die Anschließung ist unabhängig von der Begründetheit des Hauptrechtsmittels ³²¹⁾.

Freilich kann nicht übersehen werden, daß diese Auffassung den Anschlußberufungsführer über den Gedanken der prozessualen Billigkeit hinaus begünstigen kann. Besonders deutlich wird dies dann, wenn er Anschlußberufung eingelegt hat und die Beschwerdeentscheidung ihn besser als das angefochtene Urteil stellt. Eine solche Bevorteilung ist jedoch nichts Ungewöhnliches, dient sie doch dem Ziel, den Fortbestand der Ehe zu ermöglichen, woran wegen des hohen Wertes der Ehe und ihrer Funktion für die Gemeinschaft ³²²⁾ ein öffentliches Interesse

320) BT-Drucks. 8/3694 S. 18 (Zitat)

321) Stein/Jonas/Grunsky § 522 Rdnr. 2

322) s.o. Fn. 1

besteht.

Eine Parallele dazu findet sich in der h.M.³²³⁾ zu Rechtsmitteln gegen den Scheidungsausspruch. Danach ist dann ausnahmsweise keine formelle Beschwer nötig, wenn die Anfechtung der Aufrechterhaltung der Ehe dient. Auch derjenige Ehegatte, dessen Antrag zum Scheidungsurteil geführt hat, kann Rechtsmittel einlegen, um einen Verzicht (§ 306 ZPO) zu erklären.

4.36 Das PKosthG als Legalinterpretation des Rechts zur Anschließung im Verbund

Die vorstehend dargelegte Auffassung zur Zulässigkeit der Anschlußberufung in der Scheidungssache nach vorheriger Anfechtung einer Folgesachenentscheidung wird auch durch einige Vorschriften des PKosthG³²⁴⁾ bestätigt. Mit der Einführung der Art. 1 Nr. 6, 4 Nr. 16, 5 Nr. 3, 4 und 5 PKosthG hat der Gesetzgeber deutlich gemacht, daß er diese Rechtslage, auch was die Vergangenheit betrifft, als gegeben ansieht³²⁵⁾ - authentische Interpretation³²⁶⁾ -.

323) RGZ 36, 351, 354; 100, 208, 209; 115, 374; BGHZ 24, 370; BGH FamRZ 60, 131, FamRZ 69, 642; OLG Hamm FamRZ 78, 194; Stein/Jonas/Grunsky, Allg. Einl. Bd. III, Rdnr. 2; Rolland, § 629 a Rdnr. 5; Thomas/Putzo § 629 Anm. 1 c

324) BGBI. I 1980 S. 677 ff

325) ähnlich Heintzmann FamRZ 81, 329, 330

326) Enneccerus - Nipperdey §§ 53 II 1, 61 II 1; BGH NJW 78, 1437 (zu § 24 KO); Heintzmann FamRZ 81, 329, 330

Die Novelle befaßt sich in den angesprochenen Teilen insbesondere mit der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs. Mit Art. 1 Nr. 6 PKosthG ³²⁷⁾ werden wieder absolute Rechtsmittelfristen gesetzlich verankert, die für die Berufung, die Revision und, aufgrund der Verweisungen in § 621 e III 2 ZPO, auch für die Beschwerden des § 621 e ZPO gelten. Spätestens mit dem Ablauf von sechs Monaten nach der Verkündung ist die Rechtsmittelfrist zu Ende. Danach bleibt nur noch die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ³²⁸⁾, die den Rechtskrafteintritt selbst jedoch nicht hindert.

Art. 4 Nr. 16 PKosthG ³²⁹⁾ sieht bei nichtigen Doppelhehen unter gewissen Voraussetzungen eine Heilungsmöglichkeit vor. Zum Regelungsbereich gehören die Fälle, wo ein Ehegatte nach Erlaß des Scheidungsurteils eine neue Ehe eingeht, die Scheidung später aber erst rechtskräftig wird, vorwiegend also dann, wenn die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs zunächst zu Unrecht bescheinigt wurde.

Sowohl zu Art. 1 Nr. 6 als auch zu Art. 4 Nr. 5 PKosthG wurden Übergangsvorschriften (Art. 5 Nr. 3, 5 PKosthG) erlassen. Dazu zählt auch Art. 5 Nr. 4 PKosthG, der sich mit unrichtigen Rechtskraftvermerken auf Verbundurteilen befaßt. Diese Vermerke werden in bestimmten Fällen mit konstitutiver Wirkung versehen, wenn sie sich am 22.06.1980 auf den Urteilen befanden.

327) §§ 516, 552 ZPO n.F.

328) dazu Heintzmann FamRZ 81, 329, 331

329) § 20 II EheG n.F.

Aus dieser Darstellung ist ersichtlich, daß den hier einschlägigen Vorschriften des PKosthG die Auffassung des Gesetzgebers zugrundeliegt, Anschlußrechtsmittel in der Scheidungssache nach vorausgehender Anfechtung einer Folgesachenentscheidung seien zulässig. Nur dann ergibt sich eine Notwendigkeit, Regelungen solchen Inhalts zu treffen. Allein bei dieser Rechtslage besteht eine besonders große Gefahr, daß unrichtige Rechtskraftzeugnisse erteilt werden. Das Urteil muß sämtlichen beschwerdeberechtigten Dritten zugestellt werden. Ist von den Ehegatten kein wirksamer Anschlußrechtsmittelverzicht erklärt worden, tritt die Rechtskraft erst ein, wenn die Rechtsmittelfristen aller Berechtigten abgelaufen sind. Mangelhafte oder vollständig unterbliebene Zustellungen an beschwerdeberechtigte Dritte führten nach altem Recht dazu, daß die Rechtsmittelfristen überhaupt nicht liefen ³³⁰⁾.

In diesen Zusammenhängen liegen die Gründe für die Einführung der oben erwähnten Neuregelung. Bei Art. 4 Nr. 16 und 5 Nr. 5 PKosthG war es die Erfahrungstatsache, daß es infolge unerkannter Zustellungsmängel leicht zu falschen Rechtskraftzeugnissen kommt, auf deren Grundlage neue Ehen geschlossen werden ³³¹⁾. Art. 5 Nr. 4 PKosthG trägt dem Umstand Rechnung, daß vor Inkrafttreten der Novelle vielfach unrichtige Rechtskraftvermerke vorhanden waren ³³²⁾. Die Einführung der absoluten Rechtsmittelfristen erschien notwendig, um die Auswirkungen von

330) §§ 516, 552 ZPO a.F., 187 ZPO

331) BT-Drucks. 8/3694 S. 18, 25

332) BT-Drucks. 8/3694 S. 18, 26

Zustellungsmängeln auf die Rechtskraft des Scheidungsaus-
spruches zu mildern ³³³⁾ . Ihr Geltungsbereich war zu
Beginn des Gesetzgebungsverfahrens deshalb allein auf
Entscheidungen in Ehe-, Kindschafts- und anderen Familien-
sachen beschränkt ³³⁴⁾ . Erst später setzte sich die
Auffassung durch, daß Rechtsmittelfristen einheitlich
auszugestalten sind ³³⁵⁾ , wie es der nunmehr geltenden
Regelung entspricht.

4.37 Letzter Zeitpunkt zur Anschließung

Bis zu welchem Zeitpunkt die Anschließung an eine Berufung
oder Beschwerde zulässig ist, ist gesetzlich nicht gere-
gelt ³³⁶⁾ . Aus § 521 I ZPO folgt nur, daß auch nach
Ablauf der Berufungsfrist die Möglichkeit zur Anschließung
besteht (unselbständige Anschließung, § 522 I ZPO).

Ist das Hauptrechtsmittel eine Berufung, kann sich der
Berufungsbeklagte nach allg.M. ³³⁷⁾ bis zum Schluß der
mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz anschließen.
Diese zeitliche Begrenzung ergibt sich daraus, daß so
lange auch die Einführung neuen Prozeßstoffes in den

333) BT-Drucks. 8/3694 S. 18, 25 f

334) BT-Drucks. 8/3694 S. 25 (zu Art. 5 Nr. 3 PKosthG)

335) BT-Drucks. 8/3853 S. 7 und 8/3905 S. 2

336) Ausnahme: landwirtschaftl. Anschlußbeschwerde
§ 28 I LwVG

337) RGZ 170, 18, 20; BGHZ 37, 131, 133; Baumbach/Lauter-
bach/Albers/Hartmann § 521 Anm. 1 B b; Stein/Jonas/Grunsky
§ 521 Rdnr. 9; Zöllner/Schneider § 521 Anm. VII 1; Wieczorek
§ 521 Anm. B II b; Rosenberg/Schwab § 139 V; Blomeyer
§ 100 I 1

Rechtsstreit möglich ist ³³⁸⁾.

Bei der Anschließung an eine Beschwerde muß jedoch ein anderer Zeitpunkt maßgebend sein. Hier ist eine mündliche Verhandlung nämlich nicht zwingend. Wenn sie doch stattfindet, hat sie nicht die Wirkung, weiteres Vorbringen nach ihrem Ende auszuschließen ³³⁹⁾. Verfahrens- und Sachanträge können vielmehr so lange gestellt werden, bis die Beschwerdeentscheidung das Gericht verläßt ³⁴⁰⁾. Dies ist auch die zeitliche Grenze für eine Anschließung ³⁴¹⁾.

Mit dem Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz ist jedoch nicht ausnahmslos die Möglichkeit zur Anschließung an eine Berufung verloren. Wird in der Revision die Berufungsentscheidung aufgehoben und die Sache zurückverwiesen, kann der Berufungsbeklagte wieder sein Recht zur Anschließung ausüben ³⁴²⁾, ebenfalls zeitlich begrenzt bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung. Die Zurückverweisung hat die Wirkung, daß das ursprüngliche Berufungsverfahren fortgesetzt wird ³⁴³⁾.

338) BGHZ 37, 131, 133; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 521 Anm. 1 B b; Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 9; Klamaris S. 202 f

339) Fenn, Anschlußbeschwerde S. 227 f

340) BGHZ 12, 248, 252; Keidel/Kuntze/Winkler § 23 Anm. 9, § 18 Anm. 3; Fenn, Anschlußbeschwerde S. 228

341) Fenn, Anschlußbeschwerde S. 228

342) RGZ 110, 231; BGH FamRZ 80, 233; Stein/Jonas/Grunsky § 521 Rdnr. 9; Blomeyer § 100 I 1 (Fn. 6); Klamaris S. 204

343) RGZ 12, 408, 410; 158, 195, 196; BGH LM Nr. 9 zu § 536 ZPO; Thomas/Putzo § 565 Anm. 2 a

Dies gilt natürlich nur insoweit, als der der Anschlußberufung unterliegende Teil nicht aus anderen Gründen bereits rechtskräftig ist ³⁴⁴⁾. So verhält es sich etwa in dem Fall ³⁴⁵⁾, wenn beide Berufungskläger mit ihren Rechtsmitteln in der Berufung unterlegen sind und das Berufungsurteil nur von einer Partei mit der Revision angefochten wurde. Wird daraufhin in der dritten Instanz die Sache zurückverwiesen, bezieht sich dies nur auf den mit der Revision angefochtenen Teil des Urteils, so daß es der anderen Partei wegen der insoweit bestehenden Rechtskraft verwehrt ist, den bereits früher angefochtenen Entscheidungsteil erneut im Wege der Anschließung anzugreifen.

Entsprechendes gilt für die Anschlußberufung nach vorausgegangener Beschwerde. Wird die Beschwerdeentscheidung in der Instanz der weiteren Beschwerde aufgehoben und die Sache zurückverwiesen, entsteht die Möglichkeit zur Anschlußberufung erneut ³⁴⁶⁾.

4.4 Die Anschlußrevision

Die zur Anschlußberufung gemachten Ausführungen gelten in hohem Maße auch für die Anschlußrevision ³⁴⁷⁾. Abweichungen bestehen zunächst im Zeitpunkt, bis zu dem eine

344) Klamaris S. 204

355) BGH ZZP 67, 386, 387

346) BGH FamRZ 80, 233

347) Zum Unterschied Anschlußberufung - Anschlußrevision, allgemein: Rosenberg/Schwab § 145

Anschließung erfolgen kann. Hier gibt es eine gesetzliche Regelung in § 556 I ZPO, wonach sie bis zum Ablauf eines Monats nach der Zustellung der Revisionsbegründung zulässig ist.

Ein weiterer, für die Rechtskraft des Scheidungsausspruches besonders wichtiger Unterschied ergibt sich aus dem Zulassungserfordernis der Revision, das hinsichtlich sämtlicher Teile des Verbundurteils, bei denen die Revision überhaupt zulässig ist, besteht³⁴⁸⁾. Hat das OLG bei vorliegender Anspruchshäufung die Revision nur in einem Anspruch zugelassen, so kann mit der Anschlußrevision nicht ein selbständiger anderer Gegenstand, für den keine Zulassung vorliegt, in das Rechtsmittelverfahren einbezogen werden³⁴⁹⁾. Diese Einschränkung ergibt sich aus der Natur der unselbständigen Anschlußrevision als Antrag innerhalb der vom Revisionsführer eingelegten Revision³⁵⁰⁾. Da sich infolge der Hauptrevision nur ein Anspruch in der dritten Instanz befindet und nur hinsichtlich dieses Gegenstandes die Revision zugelassen ist, kann die Berufungsentscheidung über einen anderen Anspruch auch nicht im Wege der Anschließung zur Nachprüfung gestellt werden³⁵¹⁾.

Hierbei muß jedoch ein Sonderfall, die sog. 'rechtliche Abhängigkeit' von Ansprüchen unterschieden werden.

348) z.B. Thomas/Putzo § 629 Anm. 1 b, § 629 a Anm.2

349) BGHZ 36, 162, 166; BGH NJW 68, 1476, 1477; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 556 Anm. 1; Thomas/Putzo § 556 Anm. 2

350) BGH NJW 68, 1476, 1477; vgl. auch BGHZ 36, 162, 166

351) BGH NJW 68, 1476, 1477

Darunter versteht man die Konstellation, daß die Entscheidung über einen Anspruch präjudiziell für einen anderen ist. Wird die Revision dann nur für den präjudiziellen Anspruch zugelassen, ist auch die Revision für den von diesem abhängigen, an sich nicht revisiblen Anspruch eröffnet ³⁵²⁾. Diese Ausnahme rechtfertigt sich damit, daß die über den präjudiziellen Anspruch ergehende Entscheidung dem anderen Anspruch die Grundlage entziehen kann ³⁵³⁾.

Was insoweit für die Revision gilt, ist auch bei der Anschlußrevision zu beachten. Auch sie kann sich bei nicht zugelassener Revision auf Ansprüche beziehen, die von der Hauptrevision rechtlich abhängig sind ³⁵⁴⁾. Ansonsten bleibt es bei der Rechtslage, daß sich die Anschlußrevision nicht auf Gegenstände erstrecken kann, bezüglich derer keine Zulassung vorliegt.

4.5 Der Antrag auf erweiterte Aufhebung nach § 629 c ZPO

Zu den Neuschöpfungen des 1. EheRG gehört auch der Antrag einer Partei nach § 629 c ZPO ³⁵⁵⁾. Wird eine Entscheidung auf Revision oder weitere Beschwerde teilweise aufgehoben, eröffnet er dem BGH die Möglichkeit, die Entscheidung

352) BGHZ 35, 302, 306; Thomas/Putzo § 546 Anm. 6

353) BGHZ 35, 302, 306

354) BGH NJW 68, 1476, 1477; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 556, Anm. 1; Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch § 629 c Anm. 1; Zöllner/Philippi § 629 c Anm. I; Rüffer FamRZ 79, 405, 414

355) In BT-Drucks. 7/650 und 7/4361 bezeichnet als § 628 c

auch insoweit aufzuheben, als dies wegen des Zusammenhangs mit der aufgehobenen Entscheidung geboten erscheint.

Die Auswirkungen dieses Antrags auf die Rechtskraft sind zunächst unklar. § 629 c ZPO läßt nicht ohne weiteres erkennen, wie er von seiner Rechtsnatur her einzuordnen ist.

Unzweifelhaft ist jedoch, daß sich die erweiterte Aufhebung grundsätzlich auch auf den Scheidungsausspruch beziehen kann³⁵⁶⁾. Die in der Regierungsvorlage zum 1. EheRG vorgesehene Beschränkung auf Folgesachenentscheidungen³⁵⁷⁾ ist nicht geltendes Recht geworden. Vielmehr setzte sich der Bundesrat mit seiner Auffassung³⁵⁸⁾ durch, wonach sich die erweiterte Aufhebung auf sämtliche Teile des Verbundurteils erstrecken kann.

4.51 Konsequenzen für die Rechtskraft

Fragt man, wie sich der Antrag nach § 629 c ZPO zur formellen Rechtskraft verhält, so bieten sich im wesentlichen zwei Alternativen. Er könnte allein oder in Verbindung mit dem Hauptrechtsmittel dazu führen, daß die Rechtskraft so lange nicht eintritt, wie er noch gestellt werden kann³⁵⁹⁾. Die andere Möglichkeit besteht darin, ihn als Prozeßhandlung anzusehen, die in erster Linie

356) zum praktischen Anwendungsbereich: Stein/Jonas/Schlösser § 629 c Rdnr. 2; Heintzmann FamRZ 80, 112, 114 ("keine Situation denkbar")

357) BT-Drucks. 7/650 S. 213, 214

358) BT-Drucks. 7/650 S. 280 f

359) so die h.M.: OLG München FamRZ 79, 942, 944; Rolland § 629 c Rdnr. 2 a; Sedemund-Treiber DRiZ 76, 331, 338; Rüffer FamRZ 79, 415

auf die Aufhebung bereits rechtskräftiger Teile eines Urteils gerichtet ist. Die letzte Auffassung wird u.a. von Heintzmann ³⁶⁰⁾ und dem 12. ZS des OLG Celle ³⁶¹⁾ vertreten ³⁶²⁾. Danach stellt § 629 c ZPO ein Fall der Rechtskraftdurchbrechung im Interesse einer sachgerechten einheitlichen Entscheidung dar, ähnlich § 357 StPO, der die Aufhebung bereits rechtskräftiger Strafurteile von Angeklagten vorsieht, wenn zugunsten eines Angeklagten das Urteil wegen Verletzung des Strafgesetzes aufgehoben wird, und sich diese Entscheidung auch auf den anderen Angeklagten, der keine Revision eingelegt hat, erstreckt.

Die Rechtsnatur des § 629 c ZPO läßt sich am besten aus der Entstehungsgeschichte und dem Zweck dieser Vorschrift ableiten.

Letzterer besteht darin, die Abstimmung von Entscheidungsteilen des Verbundurteils aufeinander zu ermöglichen ³⁶³⁾. Ohne die Regelung des § 629 c ZPO wäre dies nur in äußerst beschränktem Umfang möglich.

Die Zulässigkeit der Revision und weiteren Beschwerde wie auch der Anschließung hängen von der Zulassung durch das OLG ab; bei der Entscheidung, ob die Revision oder die weitere Beschwerde zugelassen wird, spielt ein tatsäch-

360) FamRZ 80, 112, 114; vgl. auch Rosenberg/Schwab § 168 I 12 b

361) FamRZ 80, 71 (LS) und 80, 176, 177

362) unklar ist, inwieweit sie daran festhalten: Heintzmann FamRZ 81, 329, 330; OLG Celle Nds RpfI 81, 197

363) BT-Drucks. 7/650 S. 214

licher Zusammenhang zwischen Urteilsteilen keine Rolle ³⁶⁴⁾. Die Zulassung richtet sich vielmehr allein nach der grundsätzlichen Bedeutung der einzelnen Rechtssache bzw. danach, ob das Urteil von einer BGH-Entscheidung abweicht (§ 546 I 2 ZPO). Daran wird ersichtlich, daß die Revision nicht darauf angelegt ist, inhaltlich übereinstimmende Teilentscheidungen in den einzelnen Gegenständen herbeizuführen, selbst wenn die Rechtsmittelführer im ganzen Umfang der Zulassung Revision einlegen. Vielmehr liegt in der Teilzulassung gerade die Gefahr, daß eine in sich geschlossene Entscheidung des OLG infolge einer teilweisen Aufhebung durch das Revisionsgericht inhaltlich "zerrissen" wird.

Lediglich in eng begrenztem Rahmen ist der Zusammenhang zwischen einzelnen Ansprüchen maßgebend für die Zulässigkeit der Revision, nämlich dann, wenn eine rechtliche Abhängigkeit gegeben ist ³⁶⁵⁾. Dieser Fall bildet jedoch ohne Zweifel eine seltene Ausnahme, so daß in weiten Bereichen eine Abstimmung von Teilentscheidungen im Wege der Revision, weiteren Beschwerde und Anschließung nicht erfolgen kann.

Um dies dennoch zu ermöglichen, wurde § 629 c ZPO eingeführt ³⁶⁶⁾. Hier genügt ein Zusammenhang in tatsächlicher

364) allenfalls ein rechtlicher Zusammenhang: Stein/Jonas/Grunsky § 546 Rdnr. 17

365) s.o. 4.4; BGHZ 35, 302, 306; BGH NJW 68, 1476, 1477 (Beschränkung der Zulassung nur bei unabhängigen Ansprüchen "geboten und wirklich")

366) BT-Drucks. 7/65o S. 213 f

Hinsicht, um eine Aufhebung herbeizuführen ³⁶⁷⁾ . § 629 c ZPO überbrückt somit in bestimmten Fällen das Zulassungserfordernis ³⁶⁸⁾ und ermöglicht eine Abstimmung der Teilentscheidungen auch in der Revisionsinstanz. In der Sache selbst entscheidet allerdings das OLG, an das zurückverwiesen wird.

Die erweiterte Aufhebung stellt keinen Fall der Rechtskraftdurchbrechung dar. Schon die Art der Verknüpfung von Tatbestand und Rechtsfolge in § 629 c ZPO spricht dagegen. Er räumt dem Revisionsgericht einen sehr weiten Ermessensspielraum in der Frage der Aufhebung ein. Der BGH "kann" aufheben, wenn es "geboten erscheint". Dies ist für eine Norm, mit der die Rechtskraft durchbrochen wird, ungewöhnlich. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 233 ZPO), die Wiederaufnahme des Verfahrens im Zivil- (§ 578 ff ZPO) und Strafprozeßrecht (§§ 359 ff StPO), sowie die Aufhebung im Falle des § 357 StPO sind allesamt Pflichtentscheidungen. Ein so großer Ermessensspielraum in einer Frage der Rechtskraftdurchbrechung wäre auch nicht frei von verfassungsrechtlichen Bedenken. Das Prinzip der Rechtssicherheit, das ein wesentlicher Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips ist, umfaßt die grundsätzliche Rechtsbeständigkeit rechtskräftiger Entscheidungen ³⁶⁹⁾. Bei einem Widerstreit von Rechtssicherheit

367) BT-Drucks. 7/650 S. 214; Sedemund-Treiber DRiZ 76, 331, 337; Rüffer FamRZ 79, 405, 414 f

368) vgl. Stein/Jonas/Schlosser ("praktisch Erweiterung der Revision, weiteren Beschwerde und Anschließung über das vom OLG zugelassene Maß hinaus"); ähnlich: Rüffer FamRZ 79, 415

369) BVerfGE 15, 313, 319

und Gerechtigkeit ist es Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, welchem der beiden Prinzipien der Vorzug zu geben ist ³⁷⁰⁾. Bei § 629 c ZPO wäre dies aber weitgehend dem Gericht überlassen.

Der Wirkungsbereich des § 629 c ZPO liegt allein darin, die Abstimmung von Entscheidungsteilen zu ermöglichen, die am Zulassungserfordernis scheitern würde. Andere Gründe, die zur inhaltlichen Divergenz zwischen einzelnen Aussprüchen führen können - z.B. Abtrennung, Rechtskraft - stehen auch der Anwendung des § 629 c ZPO entgegen. Einer Regelung zur erweiterten Aufhebung bedarf es deshalb nur in der dritten Instanz ³⁷¹⁾. Im Verfahren vor dem OLG ist insoweit eine Abstimmung schon durch Berufung und Beschwerde sowie die Anschließung möglich, da dort keine Bindung an eine Zulassung besteht.

Ebensowenig wie Revision, weitere Beschwerde und Anschließung ist der Antrag nach § 629 c ZPO geeignet, zur Aufhebung rechtskräftiger Entscheidungen zu führen. Im Gesetzgebungsverfahren wurde erkannt, daß die Möglichkeit zur erneuten Überprüfung bestimmter Teilentscheidungen auch durch eine erweiterte Zulassung eröffnet werden könnte ³⁷²⁾. Davon wurde nur deshalb Abstand genommen, um die dritte Instanz nicht übermäßig mit Fragen von

370) BVerfGE 15, 313, 319

371) § 629 c ZPO auf dritte Instanz beschränkt: allgem.M. z.B. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 c Anm.4; Thomas/Putzo § 629 c Anm. 1b; Zöllner/Philippi § 629 c Anm. II 1

372) BT-Drucks. 7/650 S. 214

nicht grundsätzlicher Bedeutung zu belasten ³⁷³⁾. Weitere Ziele wurden mit der Regelung 'Aufhebung und Zurückverweisung' nicht verfolgt. Insbesondere war nicht beabsichtigt, mit § 629 c ZPO eine Vorschrift zu schaffen, die in ihrer Wirkung über die Revision hinausgeht, indem sie auch die Aufhebung bereits rechtskräftiger Entscheidungen ermöglicht.

Aus den Motiven des Gesetzgebers und dem Zweck des § 629 c ZPO ist auch erkennbar, daß es sich bei diesem Antrag um kein eigenständiges, von der Revision, weiteren Beschwerde und Anschließung, unabhängiges Rechtsmittel handelt. Er ist vielmehr ein Antrag innerhalb einer Revision oder weiteren Beschwerde, der zur Aufhebung zusätzlicher Entscheidungsteile führt. Entsprechendes gilt für den Antrag von seiten des Revisionsbeklagten. Er ist kein neben der Anschließung bestehendes Recht, sondern ein Antrag im Rahmen eines Anschlußrechtsmittels.

Besondere Bedeutung gewinnt diese Auffassung dann, wenn ein Verzicht der Ehegatten vorliegt. Der Rechtsmittelverzicht erstreckt sich auch auf den Antrag nach § 629 c ZPO von seiten des Rechtsmittelklägers, während ein Anschlußrechtsmittelverzicht das Antragsrecht des Rechtsmittelbeklagten umfaßt. Ein getrennter Verzicht auf den Antrag nach § 629 c ZPO ist nicht erforderlich ³⁷⁴⁾.

373) BT-Drucks. 7/65o S. 214

374) a.A.: KG FamRZ 79, 53o f, 727 f; OLG Frankfurt FamRZ 79, 1o48; OLG Zweibrücken FamRZ 79, 533; Rüffer FamRZ 79, 4o5, 415; OLG Hamm FamRZ 8o, 278 f; unentschieden: OLG München FamRZ 79, 444 f, 942, 944

4.52 Zu den prozessualen Voraussetzungen

Von der erweiterten Aufhebung können nur solche Entscheidungsteile betroffen sein, die in der zweiten Instanz anhängig gewesen sind ³⁷⁵⁾ ; sie brauchen aber nicht in die dritte Instanz gelangt sein ³⁷⁶⁾.

Mit § 629 c ZPO wird lediglich das Zulassungserfordernis aufgehoben. Andere Ursachen, die zur Unzulässigkeit von Rechtsmitteln gegen ein OLG-Urteil führen, werden hingegen nicht ausgeräumt. Ist der aufzuhebende Teil nicht in die zweite Instanz gelangt, wäre eine Revision aus diesem Grunde unzulässig. Sie ist nur gegen Berufungsurteile der OLGs gegeben (§ 545 I ZPO) ³⁷⁷⁾.

Die Richtigkeit dieser Ansicht wird auch durch den Wortlaut des § 629 c ZPO bestätigt. Sind die Tatbestandsvoraussetzungen gegeben, wird das Urteil insoweit aufgehoben und die Sache "zurückverwiesen". Durch das Wort "zurückverweisen" kommt zum Ausdruck, daß der Gegenstand vorher

375) OLG Saarbrücken FamRZ 79, 729, 730; OLG Frankfurt FamRZ 79, 1048, 1049; OLG München FamRZ 80, 279, 280 und 942, 944; Zöllner/Philippi § 629 c Anm. II 2; Rüffer FamRZ 79, 405, 415; a.A. (erste Instanz genügt): Heintzmann FamRZ 80, 112, 114; so wohl auch: OLG München 2. ZS Beschl. v. 06.04.1979, 2 UF 1071/78

376) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 c Anm. 1 B; Stein/Jonas/Schlösser § 629 c Rdnr. 1; Thomas/Putzo § 629 c Anm. 2 c; Rolland § 629 c Anm. 2; a.A. K.H. Schwab FamRZ 76, 658, 661

377) Sprungrevision möglich § 566 a ZPO

bereits beim OLG anhängig gewesen sein muß³⁷⁸⁾. Schließlich ist noch folgende Überlegung zu berücksichtigen. Mit § 629 c ZPO soll die Möglichkeit zur Abstimmung von Teilentscheidungen eröffnet werden. Er zielt dabei aber nur auf die Fälle ab, in denen ein in sich geschlossenes Urteil des OLG vorlag und erst die Entscheidung des BGH eine erneute Überprüfung anderer Teile notwendig macht. Die erweiterte Aufhebung ist nur in dem Fall vorgesehen, wenn die Berufungsentscheidung teilweise aufgehoben wird. Wollte § 629 c ZPO auch eine Abstimmung zwischen den Urteilen des BGH und des FamG ermöglichen, so müßte eine erweiterte Aufhebung auch dann zulässig sein, wenn die zweitinstanzielle Entscheidung durch den BGH bestätigt wird. Auch dann kann eine Angleichung nötig sein. Hat z.B. ein Ehegatte das Verbundurteil des FamG nur in einem einzigen Gegenstand angefochten, kann eine Abänderung durch das OLG zu Unstimmigkeiten zwischen beiden Entscheidungen führen, die vom OLG, weil insoweit nicht angefochten ist, nicht beseitigt werden können. Bestätigt der BGH die OLG-Entscheidung, ist auch er an einer Abstimmung gehindert. Eine erweiterte Aufhebung kann nur dann ausgesprochen werden, wenn das Urteil des OLG vom BGH teilweise aufgehoben wird. § 629 c ZPO sieht die Möglichkeit zur Angleichung somit nur für den Fall vor, in dem die Entscheidung des BGH mit dem Ausspruch des OLG zusammenhängt und die Abstimmung erfordert. Daraus folgt, daß der aufzuhebende Teil auch in die zweite Instanz gelangt sein muß.

378) OLG Saarbrücken FamRZ 79, 729, 730; OLG Frankfurt FamRZ 79, 1048, 1049; Rüffer FamRZ 79, 405, 415

4.53 Der Zeitpunkt der Antragstellung

Zur zeitlichen Grenze für die Antragstellung werden in der Literatur unterschiedliche Meinungen vertreten. Bastian ³⁷⁹⁾ und einige andere Autoren ³⁸⁰⁾ halten den Schluß der mündlichen Verhandlung in der dritten Instanz für den spätesten Zeitpunkt. Rolland ³⁸¹⁾ hingegen tendiert dazu, den Antrag bis zum Ablauf eines Monats nach Zustellung der Revisionsentscheidung zuzulassen. Er begründet dies unter anderem damit, daß es für die Parteien äußerst schwierig sein könne, bereits vor der Revisions- bzw. Beschwerdeentscheidung die Anträge zu stellen ³⁸²⁾.

Schwierigkeiten dieser Art sind nicht geeignet, eine so weit hinausgeschobene zeitliche Grenze zu rechtfertigen. Im zweitinstanziellen Verfahren, wo die Abstimmung der Entscheidungsteile im Wege der Berufung, Beschwerde und Anschließung erfolgt, stehen die Ehegatten vor dem gleichen Problem. Sie müssen entscheiden, in welchem Umfang das Urteil des FamG angefochten wird. Wirkt sich eine von ihnen beantragte teilweise Abänderung auch auf andere Entscheidungsteile aus, sind sie gehalten, die Anfechtung auch auf diese zu erstrecken, um eine Angleichung zu ermöglichen. Dabei ist ihnen zum Zeitpunkt der Rechtsmitteleinlegung bzw. Anschließung die Ent-

379) Bastian/Roth-Stielow/Schmeiduch § 629 c Anm. 3

380) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 c Anm. 2; Thomas/Putzo § 629 c Anm. 2 a; Zöllner/Philippi § 629 c Anm. II 4

381) § 629 c Rdnr. 5

382) Rolland § 629 c Rdnr. 5

scheidung des OLG auch in vollem Umfang unbekannt. Zweifellos ist es für die Ehegatten und ihre Prozeßbevollmächtigten bei der Stellung des Antrags nach § 629 c ZPO äußerst schwierig, das Hauptrechtsmittel danach zu beurteilen, ob es zur teilweisen Aufhebung führt. In dieser Hinsicht besteht jedoch kein großes Prozeßrisiko. Der Antrag wird hilfsweise ³⁸³⁾ gestellt für den Fall, daß der BGH die OLG-Entscheidung teilweise aufhebt und ist gegenstandslos, wenn diese Bedingung nicht eintritt. Die zeitliche Grenze für die Antragstellung ergibt sich aus dem Zweck der Vorschrift. Sie ist nur darauf gerichtet, eine Aufhebung zu ermöglichen, obwohl insoweit keine Zulassung des OLG vorliegt und kein rechtlicher Zusammenhang besteht. Bestünde das Zulassungserfordernis nicht, wäre § 629 c ZPO nicht eingeführt worden. Daraus folgt, daß die Antragstellung den zeitlichen Grenzen von Revision und Anschließung unterliegt, je nachdem, von welcher Seite sie erfolgt. Die Ehegatten sind damit so gestellt, wie wenn eine Abstimmung der Entscheidungsteile durch die Revision, die weitere Beschwerde oder die Anschließung erreicht werden könnte. Aus dem Wortlaut des § 629 c ZPO kann keine zeitliche Folge abgeleitet werden, etwa in dem Sinne, daß der Antrag erst nach der Aufhebung gestellt werden muß ³⁸⁴⁾. Die

383) Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann § 629 c Anm. 2

384) in diese Richtung: Rolland § 629 c Rdnr. 4, 5

Wortstellung bei § 629 c ZPO ist vom Gesetzgeber nicht darauf ausgerichtet worden, einen Zeitpunkt für die Antragstellung anzudeuten. Die Begründungen zum 1. EheRG enthalten zu einer zeitlichen Grenze bei § 629 c ZPO überhaupt keine Ausführungen³⁸⁵⁾.

385) BT-Drucks. 7/650 S. 213, 214, 280, 281

5. Schlußbemerkung

Der verfahrensrechtliche Teil des 1. EheRG hat teilweise zu wesentlichen Veränderungen des Scheidungsprozeßrechts geführt, die sich auch und gerade auf den Zeitpunkt der formellen Rechtskraft des Scheidungsausspruchs auswirken.

Keine Besonderheiten gegenüber dem gewöhnlichen Zivilprozeß ergeben sich für OLG-Urteile in nichtvermögensrechtlichen und ihnen gleichgestellten Streitigkeiten, in denen weder die Revision (weitere Beschwerde) zugelassen, noch die Berufung (Beschwerde) als unzulässig verworfen wurde. Sie werden erst nach Ablauf der Revisions (weitere Beschwerde-)frist rechtskräftig.

Hingegen wirkt sich die Verfahrens- und Entscheidungskonzentration bei einer Teilanfechtung auf den Zeitpunkt der Rechtskraft des Scheidungsausspruchs maßgeblich aus. Eine Koppelung der Rechtskraft der Scheidungssache an das Rechtsmittelverfahren in den Folgesachen besteht dadurch, daß die Möglichkeit von Anschlußrechtsmitteln gegen den Scheidungsausspruch eröffnet ist. Darauf können die Ehegatten aber einwirken, und die Rechtskraft des Scheidungsausspruchs je nach Fallgestaltung mit einem einseitigen oder beiderseitigen Anschlußrechtsmittelverzicht herbeiführen.

Gerade in letzterem zeigt sich der Mangel der derzeitigen

gesetzlichen Regelung. Der Rechtskrafteintritt kann in zeitlicher Hinsicht von Fall zu Fall verschieden sein, ohne daß dabei die Gesichtspunkte und Ziele des Verbundes zum Tragen kommen.

Es ist bedauerlich, daß sich der Gesetzgeber nicht dazu entschieden hat, die Rechtskraft des nicht angefochtenen Scheidungsausspruchs grundsätzlich so lange zu hemmen, bis sämtliche Folgesachen rechtskräftig sind. Die vorzeitige Rechtskraft hätte dann mit flexibleren Abtrennungsvorschriften speziell für die Rechtsmittelinstanzen herbeigeführt werden können. Dadurch wäre erreicht worden, daß die an sich begrüßenswerten Ziele des Verbundes, vor allem der Schutz des sozial schwächeren Ehegatten, über die erste Instanz hinaus konsequent verwirklicht werden. Eine Ergänzung der Verfahrens- und Entscheidungskonzentration um die Rechtskraftkonzentration würde das Scheidungsprozeßrecht insgesamt abrunden und ist in hohem Maße wünschenswert.

LEBENS LAUF

Ich wurde am 22.10.1951 als drittes von drei Kindern des Hauptsteuersekretärs Ottmar Schneider und dessen Ehefrau Emma, geb. Martin, geboren.

Im Jahre 1958 trat ich in die Volksschule Leutkirch ein und wechselte 1962 zum Gymnasium Leutkirch über, wo ich im Juni 1970 die Reifeprüfung ablegte.

Von Oktober 1970 bis September 1972 leistete ich meinen zweijährigen Wehrdienst ab.

Im Sommersemester 1973 begann ich mein Studium an der juristischen Fakultät der Universität München, das ich im Termin 1978/I mit der ersten juristischen Staatsprüfung abschloß. Im Mai 1981 bestand ich in München die zweite juristische Staatsprüfung, nach meiner Vorbereitungszeit, in der ich an Justiz- und Verwaltungsstellen in Bayern war. Seit Juli 1982 bin ich als Rechtsanwalt in München tätig.

Ottmar Schneider

